

DU RÉGIME SUCCESSORAL

COUTUMES DE BÉARN

Présentée et soutenue le vendredi 12 juin 1914, à 3 h.

G. DUPONT

Président : M. CHÉNON, professeur
 Suffragants : { MM. LEFEBVRE, { professeurs
 MEYNIAL. }

14. RUE SOUFFLOT ET RUE TOULLIER, 13

1914

THÈSE

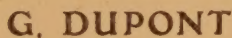
POUR LE DOCTORAT

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leurs auteurs.

DU RÉGIME SUCCESSORAL

COUTUMES DE BÉARN

Sera soutenu le vendredi 12 juin 1914, à 3 h.



Suffragants : { MM. LEFEBVRE, } *professeurs*
MEYNIAL, }

1914



CARTE DU BÉARN

INTRODUCTION

L'ancien Béarn, qui forme actuellement la partie orientale des Basses-Pyrénées, était limité à l'Est par le comté de Bigorre, à l'Ouest par les pays basques de Labourt, de Soule et de Navarre. Les habitants de toutes ces régions, ayant une même origine, étaient régis par des coutumes successorales qui, sans être identiques, reposaient du moins sur un certain fonds commun.

Et si leurs coutumes n'étaient pas identiques, c'est parce que tous ne se livraient pas aux mêmes travaux, et ne menaient pas le même genre de vie. Nous pouvons, à ce sujet, distinguer deux groupes ; du premier faisaient partie les habitants de Béarn et de Bigorre, Confinés dans les étroites vallées de leurs pays, ils s'adonnaient presque exclusivement à l'industrie pastorale, puis (mais assez tard) à l'agriculture. Le second groupe était formé par les Basques, car ces derniers se sont trouvés en présence d'un élément nouveau : la mer. D'où autres occupations, autres idées : donc usages différents. Peut-être les Basques ont-ils, mieux que leurs voisins, gardé intactes leurs institutions primitives. Et cela expliquerait qu'on eût publié tant d'ouvrages sur leurs coutumes, alors qu'on s'est assez peu occupé du Béarn.

Vers quelle époque les habitants de notre province ont-ils adopté le régime successoral que nous allons décrire ? Il est impossible de le préciser. Ce qui est certain, c'est que les coutumes pyrénéennes sont extrêmement anciennes. Le peuple se figurait qu'elles existaient de tous les temps du monde, depuis que le monde est monde, pourrait-on dire. Car on trouve fréquemment, dans les anciens fors, cette expression, « *segont nostre for et nostra costuma et nostres priveileges de era et de tost temps del mon* ».

Et ces coutumes sont d'origine essentiellement populaire. Les Béarnais, surtout les montagnards d'Ossau, ne se laissèrent jamais imposer des lois contraires à leurs usages. Pour s'en rendre compte, il suffit de lire le préambule du for général :

« Ce sont ici les fors de Béarn, en lesquels est fait mention qu'anciennement, en Béarn, il n'y avait pas de seigneur. En ce temps là, les Béarnais ouïrent vanter un chevalier de Bigorre, et ils allèrent le quérir, et le firent seigneur pendant un an. Mais après, comme il ne voulut pas les tenir en fors et en coutumes, la cour de Béarn s'assembla alors à Pau, et le requit de les tenir en fors et en coutumes ; et lui ne le voulut faire, et alors, ils l'occirent en la cour.

« Après, on leur vanta un prud'homme chevalier en Auvergne, et ils allèrent le quérir, et le firent seigneur deux ans. Et après, il se montra trop orgueilleux et ne voulut les tenir en fors ni en coutumes ; et la cour alors le fit occir au bout du pont du Saranh par un écuyer, lequel le fêrit d'un tel coup d'épieu qu'il lui sortit par le dos ; et ce seigneur avait nom Sentonge... »

Qu'on ne s'y trompe pas : le foriste qui raconte tout cela menace d'un sort pareil à celui des deux chevaliers, quiconque s'aviserait de vouloir réformer, malgré les Béarnais, les coutumes du Béarn. Respecter les usages, c'est là une condition *sinon qua non* pour qui veut régner sur eux. Aussi l'édit d'union à la couronne de France porte-t-il expressément que les Béarnais seraient maintenus en leurs fors et coutumes. Et les rois qui succédèrent à Louis XIII ne manquèrent pas de faire la même promesse à leurs sujets pyrénéens. Il ne faut donc pas se faire illusion sur la portée des fors : les privilèges y contenus sont *accordés* par les seigneurs ; c'est du droit nouveau, du droit féodal. Les coutumes, au contraire, sont simplement *confirmées* par eux. C'est du droit ancien, du droit populaire.

Mais que faut-il entendre exactement par le mot : *for* ?

Ce mot, d'après les commentateurs, vient du latin : *forum*, et signifie aussi bien : le lieu où l'on juge que : la loi d'après laquelle on juge. Le terme espagnol est : *fuero*. En réalité, les fors sont des codifications, faites par ordre des comtes de Béarn, et qui contiennent les matières les plus diverses. D'abord, les coutumes proprement dites. Les articles qui les mentionnent commencent assez souvent par ces mots : *est usage en la province du Béarn que...* Ou bien, ils rapportent des décisions jurisprudentielles rendues sur des points douteux, et qui désormais auront force de loi. Ces articles commencent ainsi : *Jugea la cour à Orthez... Jugea la cour de Sauveterre...* Parfois même, on cite les noms des parties. De

même les *Pandectes* rapportent quelquefois l'opinion de tels ou tels jurisconsultes, ainsi que les noms des personnes qui les avaient consultés. Il y a donc, à ce point de vue, une certaine ressemblance entre le Digeste et les fors ; ressemblance purement accidentelle d'ailleurs, car les fors ont été rédigés bien avant que le droit de Justinien n'eût pénétré en Béarn. Les fors, avons-nous dit, contiennent aussi des institutions de nature féodale : notamment des privilèges et chartes accordés par les seigneurs. Le for d'Oloron, et celui des trois vallées (il s'agit des vallées d'Aspe, d'Ossau et de Bareltous) sont uniquement composés de pareilles matières. Aussi n'ont-ils, en ce qui nous concerne, aucun intérêt.

Les fors où le régime successoral se trouve traité, d'ailleurs sommairement, sont : le for général, et celui de Morlaas. Si nous les comparons, nous verrons leurs détails se suppléer ou se confirmer de telle manière qu'il est difficile de ne pas les considérer comme datant à peu près de la même époque. Seulement, tandis que le for général est une législation s'appliquant à toute la nation béarnaise, celui de Morlaas contient en outre certains privilèges particuliers aux habitants de cette ville et des bourgades voisines. Mais, au point de vue qui nous occupe, c'est-à-dire au sujet du droit civil, nous ne voyons aucune raison de les distinguer.

Quant à la date de leur établissement, nous pouvons présumer que le for de Morlaas doit être postérieur au for général, parce que : « les privilèges particuliers doi-

vent être postérieurs à la règle dont ils sont l'exception ». Ces deux codes ont été confirmés par le vicomte Gaston IV en 1088. Ils forment donc les plus anciens monuments de législation en France. Et ils sont, comme nous l'avons dit, le résultat d'une coutume bien antérieure (1).

Si l'on se contentait d'étudier le régime successoral béarnais tel qu'il résulte des fors, on n'en aurait que des notions très incomplètes. C'est qu'en effet, les fors s'occupent surtout des institutions féodales, d'origine relativement récente et assez compliquées pour qu'il fût nécessaire de les codifier. Quant aux institutions qui étaient d'un usage ancien et habituel, elles étaient trop bien connues des contemporains pour qu'on jugeât utile de les constater par écrit. C'est pourquoi cette matière si importante des successions n'est traitée que par quelques articles disséminés dans le for général et le for de Morlaas.

Ces articles sont rédigés de diverses manières. Parfois, le foriste, pour se faire bien comprendre, donne une foule de détails et en arrive à raconter de véritables anecdotes. Par exemple, dans l'article 273 du for général, que nous retrouverons plus loin, on lit ceci : « Si un homme puiné prend femme, et que Dieu lui fasse la grâce d'amasser des biens de la terre, et qu'il ait des enfants de sa femme, un, deux, ou plus, et qu'après Dieu lui enlève sa femme.. etc., etc. » Mais d'autres articles sont rédigés avec beaucoup moins de soin. Tel est, au for de Morlaas, l'article 1,

(1) Art. 1^{er} du for général : « soit chose connue que Monseigneur Gaston... etc..., renouvellent les coutumes établies par les ancêtres. »

rubrique : « *de succedir en herelat* » qui est, en somme, le texte primordial de notre matière, puisqu'il confirme le droit de succéder :

« Si per venture nulhs hom ric o paubre moribe, et ave feyt testament, o no ne ave feyt, si en lo linhadge ave hereter [que thienque la heretat ; si per aventure no'y ha hereter, lo senhor thienque so que lo mort thieg] saub las aumoynas que per redemption de la soe anime disera que sien dades... » Le foriste avait oublié d'écrire les mots que nous avons mis entre parenthèses, et qu'on a retrouvés dans une copie ; ce qui rendait l'article inintelligible. En réparant cette omission, le texte apparaît fort clair : si un homme meurt, son héritier *ab intestat* ou testamentaire, selon les cas, s'empare de sa succession. Et s'il n'y a pas d'héritier, le seigneur prend les biens, par droit de descendance, à charge de faire prier pour l'âme du défunt.

Mais voici la suite : « ... et asso que sera audit d'auguns, o sie mort a gladi, o en autre maneyra ». Cela sera entendu de certains qui mourront par le glaive ou de toute autre manière. Cette phrase a longtemps embarrassé les interprètes du for. D'après sa rédaction, on pouvait croire que l'article visait le cas d'une condamnation à mort : Les biens du condamné, au lieu d'être confisqués, devaient revenir à ses héritiers s'il en avait. Cela revenait, en somme, à la suppression pure et simple du droit de confiscation. Cette interprétation était bien peu vraisemblable.

Mais on se souvint que le for de Morlaas, avant d'être

rédigé en langue romane, avait été écrit en latin. On se reporta donc au texte primitif. La phrase en question formait un article séparé, ainsi conçu : « *De audita alicujus hominis vel gladio vel quacumque morte mortuus fuerit, nihil exquiratur.* » C'est-à-dire : à raison de l'audide qui serait due pour le meurtre d'un homme, que ce meurtre ait été commis par l'épée ou par une autre manière, il ne sera rien réclamé.

L'audide était une amende qui frappait tous les membres d'une communauté d'habitants, lorsqu'un meurtre avait été commis sur le territoire de cette communauté, et qu'on n'avait pu découvrir le coupable. Notre texte a pour but d'abolir l'audide. Lorsqu'on traduisit le for en langue romane, l'audide était depuis longtemps supprimée. Le foriste, ignorant même la signification de ce terme, crut qu'il n'était autre que le mot : entendu. Et comme sous forme de disposition séparée, l'article en question ne signifiait plus rien, il le rattacha tout simplement à l'article précédent, relatif au droit de succéder.

En d'autres endroits, on trouve des répétitions nombreuses. Ainsi, la longue rubrique des retraits lignagers contient quatre articles inutiles (1).

Munis d'un code aussi mal rédigé, et dont certaines dispositions ne s'accordaient d'ailleurs plus avec les mœurs de l'époque, les Béarnais se plaignirent à leur souverain, Henri II de Navarre : « Nous avons reçu, dit celui-ci, dans

(1) Les nos 70, 80, 82, 83.

la préface du nouveau for, l'humble supplique de nos chers et bien aimés sujets... narrant par laquelle les grands inconvénients, troubles et multiplication de procès qui surviennent journellement,... par la cause que les fors, établissements, stils, ordonnances et coutumes écrites dudit pays, depuis longtemps n'ont pas été réformés, mis en bonne forme et ordre, et par rubriques ; que aussi, à cause de leur ancienneté et diversité de temps, aucuns articles desquels sont en langage non intelligible et en aucuns endroits confus et contrariaints... »

Le roi réunit donc, en 1552, une commission où il se fit représenter par deux délégués, et qui fut présidée par Jacques de Foix, évêque de Lescar, chancelier de Foix et de Béarn. Cette commission élaborait le nouveau for, ou for réformé. Pour l'éditer, on fit appeler deux imprimeurs célèbres : Jean de Vingles et Henri Poivre. Et comme ils ignoraient le dialecte béarnais, on leur adjoignit un autre imprimeur, Jean-Valérien Lescure. A eux trois, ils réussirent à publier une édition correcte (1).

Désormais, plus de for général, de for de Morlaas ou d'Oloron, mais un seul code où l'on ne retrouve plus ni l'incohérence, ni le désordre qui caractérisaient ces anciens fors. Il est divisé en six sections bien déterminées, savoir : 1° devoirs et droits du souverain et de ses officiers, 2° formes de la procédure, 3° lois civiles, 4° lois pénales, 5° droit seigneurial, 6° tarif des actes. Outre ces différences de forme,

(1) Mais le nouveau for ne fut promulgué qu'en 1564.

on trouve notamment dans la rubrique des successions, quelques différences de fond. La vieille coutume écrite a réellement fait place à une autre ; moins originale, mais s'adaptant mieux aux besoins de l'époque.

Cependant, le for réformé est encore loin de la perfection. L'article 79 du for général déclarait ceci : « fut établi que si dans ces présentes il n'était pas écrit tout ce qui devait y être, par le conseil de la Cour il puisse y être *suppléé, augmenté* ou diminué... » Une pareille disposition ne serait pas déplacée dans le nouveau for, car il est notoirement insuffisant. Ainsi, la rubrique des successions et testaments ne contient que 16 articles. Pour les cas non prévus, que va-t-on faire ?

On peut d'abord s'en référer à l'usage non écrit. Mais celui-ci, on le conçoit, n'est guère perfectionné. Les enquêtes par turbes n'apporteraient rien de bien intéressant. On adopta donc, comme droit commun supplétif, le droit romain. Celui de Théodose ne fut presque pas connu ; mais celui de Justinien eut une influence considérable. Un commentateur fait même observer qu'on préférerait s'en rapporter à ce droit, plutôt qu'à la législation française antérieure à 1620 (date à laquelle le Béarn fut réuni à la couronne). A partir de cette époque, les ordonnances, édits et déclarations rendus par l'autorité royale seront appliqués en notre province, mais à la condition d'avoir été enregistrés au parlement de Navarre.

Le droit de Justinien a été si bien assimilé par les coutumes, que le Béarn passait, à la fin de l'ancien régime,

pour un pays de droit écrit, comme il résulte d'un certificat accordé par les avocats du parlement de Navarre, le 13 avril 1749. Cette conception est exagérée ; jusqu'à la fin de l'ancien régime, le Béarn fut un pays de droit coutumier. Mais les dispositions qu'on avait empruntées au droit romain pour combler les lacunes des fors étaient devenues si nombreuses que cela fit illusion.

A partir de 1552, surtout, nous verrons donc le droit romain absorber peu à peu les coutumes, et celles-ci perdront leur caractère original (sauf sur quelques points, les plus importants d'ailleurs, notamment : le droit d'aînesse pour les biens roturiers). L'Université de droit de Pau, fondée en 1725, et qui dura jusqu'à la Révolution, eut à ce point de vue une grande influence, surtout par l'enseignement qu'y donna Mourot, « le Merlin du Béarn ». Il fut aussi avocat au parlement de Navarre.

Ce parlement fut rétabli à Pau, par Louis XIII, en 1620, malgré l'opposition des parlements de Bordeaux et de Toulouse. Il eut à enregistrer quelques ordonnances relatives aux successions. La législation royale n'a d'ailleurs, ainsi que nous l'avons dit, jamais eu en Béarn l'importance attribuée au droit romain : « Si les Etats ont accepté, depuis l'union, quelques-unes des lois françaises, ce n'est pas comme étant des lois générales, mais comme un supplément qu'il leur a paru convenable d'ajouter à la loi du pays... (1). »

(1) Délibération des Etats Généraux de Béarn sur les lois transcrites dans les registres du parlement, 8 mai 1788. Ce parlement

D'autre part, grâce aux arrêts rendus par ce parlement, nous pourrons reconstituer à peu près le régime successoral tel qu'il était en Béarn vers la fin de l'ancien régime. Les fors et les œuvres des commentateurs nous aideront à ressusciter le droit primitif. Nous dirons aussi quelques mots de la très ancienne coutume : celle qui devait régir les Pyrénéens alors qu'ils n'étaient encore qu'un peuple nomade, cherchant le coin de terre où il devait se fixer définitivement. Mais cette période est si lointaine que nous ne pouvons formuler à son sujet que des hypothèses assez vagues. Pour les cas où les fors sont muets, nous pourrions quelquefois nous servir des 10 articles de Barèges, non pas à proprement parler pour compléter les coutumes de Béarn, mais du moins pour élucider certaines questions. Car le comté de Bigorre (spécialement dans la région de Barèges) a eu des institutions très semblables à celles de notre province ; et les modifications qu'elles ont subies au cours des siècles ont été également ressenties en Béarn. Nous pensons qu'il y aurait parfois à ce sujet un intéressant parallèle à établir.

La matière que nous allons examiner a eu (et a encore) une importance considérable. La constitution de la famille, les intérêts généraux du pays y étaient attachés. Nous pouvons affirmer que les articles des fors relatifs aux

a été formé de la réunion de deux juridictions supérieures : le conseil souverain de Béarn et la chancellerie de Navarre. De ce parlement ressortissaient, outre le Béarn, les provinces de Soule et de Navarre, mais non le pays de Labourt.

testaments et successions, formaient le pivot de la législation béarnaise. Tout ce que nous avons dit sur l'ancienneté des coutumes, sur leur origine populaire, et sur l'attachement qu'avaient pour elles les Béarnais, s'applique surtout au régime successoral. Et ces coutumes, dont nous n'avons pu fixer, même approximativement, le début, nous ne pouvons non plus en prévoir l'abolition, du moins en ce qui concerne le droit d'aînesse. Contre ce droit, rien n'a pu prévaloir, ni les idées romaines, ni les lois révolutionnaires, ni même le Code civil. Est-il regrettable qu'il en soit ainsi, ou doit-on approuver la persistance de cet usage ? C'est ce que nous examinerons à la fin de cette étude.

Mais avant d'aller plus loin, il conviendrait de donner ici quelques détails sur la valeur des *documents indiqués à la bibliographie* :

Parmi les sources anciennes, les vieux fors, malgré leur incohérence, n'en fournissent pas moins de précieuses indications sur le droit primitif. Ils forment des codifications intéressantes, originales, et dont on ne peut nier l'authenticité. Nous en dirons autant du for réformé. Tous ces textes sont rédigés en dialecte béarnais. Mais dans la publication faite par MM. Mazure et Hatoulet se trouve une bonne traduction des vieux fors. Nous verrons qu'il faut accorder moins de confiance aux « lois de l'empereur » relatives à l'exhérédation (textes additionnels aux anciens fors de Béarn). M. P. Rogé en a fait une violente critique dans son remarquable ouvrage sur : *Les anciens fors du*

Béarn. Un arrêt du Conseil d'Etat de 1778, en d'interminables considérants, soulève une question de droit fort discutée jadis. Ce document est d'une lecture assez difficile. Quant aux différents recueils d'arrêts, certificats, ordonnances enregistrées, réponses du parlement de Navarre à certaines questions, ils indiquent, avec une précision suffisante, quelles étaient, aux ^{xvii}^e et ^{xviii}^e siècles, les coutumes non écrites, et quelles interprétations on avait donné à certains articles du for. Toutes ces collections ont un caractère officiel.

Parmi les commentateurs, Mourot (1740-1813) se place en première ligne. Son *Traité des successions*, dont nul ne songe à suspecter la valeur juridique, n'a pas encore été imprimé ; il en existe plusieurs exemplaires manuscrits, dont l'un se trouve à la bibliothèque municipale de Pau. Ce traité n'est d'ailleurs pas uniquement consacré au droit béarnais.

Il contient un cours assez complet de droit romain, et de nombreux détails sur des coutumes étrangères à notre province. Nous n'avons donc pu en utiliser qu'une partie. Mourot a encore écrit un *Traité sur la légitime*, malheureusement inachevé, et qui se trouve à la suite d'un *Traité sur les paraphernaux*. Enfin, il a donné quelques détails sur les institutions contractuelles, dans un autre manuscrit. Tous ces ouvrages sont, pour notre étude, de la plus grande importance.

Les commentaires des avocats Maria (1) et Labourt (2)

(1) Jacques de Lafitte-Mariaà, mort à Pau le 8 janvier 1703.

(2) David de Labourt fut aussi conseiller à la Chambre des Comp-

sont également intéressants à consulter. Mais ces auteurs ne se sont pas occupés spécialement du régime successoral : ils analysent le for réformé tout entier ; article par article, sans aucun souci d'ordre logique. On ne peut leur accorder le même crédit qu'à Mourot.

Parmi les auteurs modernes, il faut citer d'abord l'ouvrage de M. P. Rogé, dont nous avons parlé plus haut, et qui donne de nombreux détails tant sur l'histoire des anciens fors que sur leur contenu. *Le droit de famille aux Pyrénées* de Cordier, n'a pas une valeur juridique très grande, cet auteur ayant surtout, pour spécialité, la description des mœurs pyrénéennes (qui d'ailleurs se rattachent étroitement au régime successoral ; donc, utiles à connaître). Enfin, M. F. Butel a publié une monographie très précise et très documentée sur la vallée d'Ossau ; c'est-à-dire sur la région du Béarn où les vieilles institutions ont été, et sont encore, dans la mesure du possible, les mieux observées.

A côté de ceux-là (et si nous en exceptons l'ouvrage de le Play qui a provoqué de si fameuses discussions), les autres documents cités à la bibliographie sont, en ce qui nous concerne, d'une importance secondaire.

tes de Navarre. Ce nom était aussi celui de la région bayonnaise qu'on orthographie parfois : Labourd.

CHAPITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS SUR LES SUCCESSIONS.

Principe de la conservation des biens dans les familles. Biens avitinés et biens acquêts ; comment se forme l'avitinage ?

En Béarn, l'unité sociale n'est point l'individu. Il ne serait même pas très exact de dire que c'est la famille. Ce que la coutume a uniquement en vue, ce qu'elle tient par dessus tout à protéger, c'est : le domaine de la famille. Sans doute, cette préoccupation fut commune à tous les pays coutumiers. Mais nulle part elle n'a été plus vive que dans la région pyrénéenne, et spécialement en notre province : il faut, à tout prix, conserver et transmettre les patrimoines dans leur intégralité. Pour atteindre ce but, on posera en principe qu'un homme n'est point maître absolu de tous les biens qu'il possède. Une certaine partie de sa fortune, parfois la plus considérable, n'est détenue par lui qu'à titre de dépôt, et devra revenir un jour à son héritier du sang.

Ce principe de la conservation des biens dans les familles, que nous ne pourrons jamais perdre de vue au cours de cette étude, suffit à expliquer que la coutume béarnaise

ait adopté le retrait lignager, le droit d'aînesse même dans les héritages roturiers, la distinction des biens en paternels et maternels, propres et acquets. Il faut, avant tout, que nous soyons fixés sur cette dernière distinction, laquelle est d'une extrême importance. Nous indiquons très sommairement, avant d'en parler plus longuement dans le chapitre relatif à la quotité disponible, l'intérêt qu'elle présente : le *de cujus* à la libre disposition des acquêts, mais les propres doivent revenir à son plus proche parent, descendant ou collatéral. D'un autre côté, les propres sont seuls susceptibles du retrait lignager.

Les biens désignés sous le nom de : propres, dans la coutume de Paris, sont appelés indifféremment papoaux ou avitins dans les coutumes de Navarre, de Soule, de Bayonne, Dax et Saint-Sever. En Béarn, le mot : *avitins* est seul employé. L'avitin est défini par un auteur : *patri-monium quod in Gallia accepimus a patribus et majoribus nostris*. Turcaret, en son *Traité du retrait lignager*, le détermine ainsi : *Res non parla labore, sed relictæ a propinquis*. Cette définition est peu exacte, comme nous le verrons plus loin, car si un bien gagné par le travail passe à un héritier, il n'en sera pas moins acquêt sur la tête de ce dernier. Mourot dit que l'avitin est le patrimoine qui nous est transmis par nos pères (*ab avis*), ce qui est un peu trop vague. D'ailleurs, il est impossible de condenser en quelques mots toutes les conditions qui doivent être réunies pour qu'un bien reste ou devienne avitin. Mieux vaut les examiner plus longuement les unes après les autres.

La qualité d'avitin, ou d'acquêt, n'est pas, comme nous allons le voir, permanente, ni inhérente au bien. Elle est au contraire passagère et relative à la personne qui le détient. L'acquêt peut devenir avitin, et inversement, selon la personne à laquelle il est transmis, et selon le titre auquel cette personne le possède.

En principe, *un bien est acquêt* ; dans le doute, il faudra le présumer tel. Et cette présomption est très rationnelle, car les choses sont, de leur nature, biens acquêts. Elles naissent avec ce caractère. Pour qu'elles soient avitines, il faut qu'elles aient subi un changement. Or, un changement ne se présume pas. Cette règle était adoptée aussi bien par la coutume de Pau, qu'en Béarn, Navarre et Soule, et généralement dans tous les pays coutumiers (1). A côté de cette raison, d'ordre théorique, il y en a une autre, d'ordre pratique : les avitins étant frappés d'une sorte de substitution légale, graduelle et perpétuelle, et les acquêts étant disponibles, mieux vaut se décider dans le sens de la libre circulation des biens, c'est-à-dire présumer la nature d'acquêt en cas de doute. Ce motif fut surtout puissant aux époques où les idées du droit romain sur la liberté des biens commençaient à être en faveur.

On distinguait généralement en pays coutumiers, d'une

(1) D'après Ferrière, la règle que tout bien est présumé acquêt n'est vraie que dans les coutumes où il faut deux successions pour former la qualité de propre. Dans celles où une succession suffit, il est plus raisonnable de présumer l'avitinage. C'est une raison. Pourtant, dans la coutume de Paris, où il suffit d'une succession pour faire souche, les biens sont présumés acquêts.

part, les propres *naissants et anciens* ; d'autre part, les propres réels, réputés réels et conventionnels. La première distinction était-elle admise en notre province ? c'est ce que nous allons examiner ; pour cela, il s'agit de savoir *comment se forme l'avitinage*.

D'après la coutume de Paris, le caractère de propre est reconnu à tout héritage ou droit immobilier échu par succession en ligne directe ou collatérale ou par donation faite à un descendant, la donation étant en ce cas considérée comme un avancement d'hoirie. En Béarn, au contraire, pour qu'un bien devienne avitin, il faut qu'il ait été possédé sans interruption et à titre successif, par *trois* personnes d'un même lignage, que la transmission ait eu lieu en ligne directe ou collatérale, peu importe : « *Possedit per tres de un medixs linage sucessivament et continuadament, fian per linha descendenta, ascendenta o collaterala, comprees lo venedo* » (1). Il en est de même en Navarre (*rubrique des contrats*, art. 8). En Soule, on n'admet l'avitinage que par succession en ligne descendante. Mais les coutumes de tous ces pays sont d'accord pour exiger la possession successive de trois personnes. A Paris, au contraire, l'avitinage se forme sur la tête du second possesseur. Le bien est alors réputé : propre naissant. Quand il passe à un troisième, il est dit : propre ancien. On comprend que cette distinction ne pouvait être admise en Béarn, puisqu'on y réputait acquêt, non seulement le bien

(1) *Rubrique des contrats et retraits*, art. 5, f. r.

qui était dans la main de l'acquéreur (*lo venedo*), mais aussi celui qui était détenu par le second possesseur succédant au premier.

Passons à l'autre distinction. La coutume de Béarn admet, bien entendu, les propres *réels*. Ce sont, dit Mourrot, les choses qui : « font partie du globe et y sont inhérentes », autrement dit, les immeubles par nature, édifices et fonds de terre. Les propres *réputés réels* sont des biens considérés comme immeubles et propres réels, parce qu'ils produisent un revenu annuel. Tels sont : les rentes foncières, les offices, etc. Ces choses ne sont pas admises comme avitines en notre province. Cependant, il y avait eu quelques hésitations. D'après Labourt (*Commentaire sur la rubrique des contrats*) l'ancienne jurisprudence avait parfois considéré comme avitines les sommes prêtées dont il n'était pas permis, on le sait, d'exiger des intérêts ; cela, parce que : 1° le susdit article 5 ne semble pas distinguer entre les biens. Il s'exprime en termes généraux : « Et son ditz bees de primessa et subjects a ladite tornaria, lôs qui son trobatz esta posseditz... » 2° De telles créances ne pouvant être considérées plutôt comme des meubles que comme des immeubles, il n'y avait pas de raisons pour qu'elles ne fussent pas avitines. Mais on ne tarda pas à rejeter cette erreur.

Mêmes hésitations pour les offices. Mais depuis un arrêt de 1759, on reconnut qu'ils étaient de nature mobilière en tous les cas, et non susceptibles d'avitinage, différence importante avec la coutume de Paris.

Il y avait enfin les propres *conventionnels*. C'étaient des choses mobilières auxquelles on reconnaissait, par convention, le caractère de propres. Rien ne s'opposait à ce qu'il y en eût de telle sorte en Béarn. On aurait pu notamment en créer dans les contrats de mariage, où les plus grandes libertés étaient permises en tout ce qui n'était contraire ni aux bonnes mœurs ni à l'ordre public. Néanmoins, ce n'était pas l'usage. En Soule, au contraire, ces propres fictifs étaient assez souvent établis dans les contrats de mariage. Mais les acquêts ainsi transformés en avitins ne l'étaient que par rapport à la quotité disponible ; ils n'étaient pas, comme les avitins ordinaires, susceptibles d'être enlevés à un acheteur par la voie du retrait lignager. En somme, les seuls biens avitins sont, en Béarn, les immeubles par nature.

Nous avons dit que les biens acquêts, dans leur principe, devenaient avitins par la succession. Sans elle, dit Mourot, l'avitinage : « loin de se former, s'anéantirait au contraire ». Il ajoute qu'il y a d'autres manières de le former, mais tous ces autres cas : « lui sont subordonnés ; telles sont en effet : la donation, la subrogation et l'accession par consolidation qui supposent toutes la capacité de succéder dans les possesseurs ». Entendez par là que le caractère d'avitin, *une fois qu'il se trouvera formé* par succession (ou donation faite en avancement d'hoirie) pourra se communiquer à d'autres biens par subrogation ou succession.

Parlons donc du cas primordial : *la succession*. Pour

qu'elle puisse former l'avitinage, il faut que ce soit une succession légitime ou coutumière. Une succession testamentaire à laquelle serait appelé un héritier autre que celui désigné par la coutume, ne transformerait pas en avitins les acquêts y contenus, mais au contraire, le cas échéant, rendrait acquêts les avitins. Exemple : une personne institue héritier son enfant puîné, alors que la coutume donne ce titre à l'aîné. Le susdit cadet recueillera donc, en plus de sa légitime, tous les biens disponibles du *de cujus*. Le parlement de Navarre a jugé à plusieurs reprises que ces derniers biens ne pouvaient être avitins sur la tête du cadet, parce qu'ils ne lui seraient pas revenus, si le *de cujus* était mort *intestat*. Alors même que ce cadet en serait le troisième possesseur, il ne devrait en être considéré que comme premier possesseur à l'effet de former l'avitinage. Mais quant à la portion qui lui appartient, à titre de légitime, et *d'après la coutume elle-même*, on comprend que la solution soit tout autre. Si donc on lui a fourni, comme légitime, des avitins, ces biens resteront avitins entre ses mains. Et si sa légitime a été composée d'acquêts, ces acquêts auront désormais pour lui le caractère d'avitins, s'il en est le troisième possesseur (1).

Il y a eu de nombreux arrêts en ce sens. Nous citerons seulement celui du 22 septembre 1734 (affaire Saule de Lembeye) : Un père avait institué héritière sa fille, au pré-

(1) On exprime ce résultat en disant que les cadets reçoivent leurs légitimes en qualité d'héritiers. Nous verrons plus loin ce qu'il faut en penser.

judice de son fils, contre la disposition de la coutume (1). La portion de légitime qui revenait de droit à cette fille, fut déclarée avitine. Mais la quotité disponible qu'elle avait recueillie : « sortit nature d'acquêts » sur sa tête. On prétendit cependant que le père n'avait pas dérangé l'ordre établi par la coutume : « parce que tous les enfants peuvent espérer quelque chose » sur les biens libres du *de cujus*. Ce n'est pas la question. Il faut voir ce qui se serait passé, si ce dernier était mort *intestat*. Or, il est certain que dans ce cas, tous les biens libres seraient revenus au fils, parce que la coutume n'admet qu'un seul héritier *ab intestat*.

Ceci pour la ligne descendante. Mais l'avitinage se forme-t-il aussi par succession en *ligne ascendante* ? En l'article 5 (rubrique des contrats f. r.) que nous avons examiné plus haut, les biens avitins sont définis : ceux qui ont été possédés, à titre successif, par trois personnes du même lignage, en ligne descendante, *ascendante* ou collatérale. Cela semble péremptoire. Et pourtant, la solution n'est pas si simple, car, ainsi que nous le verrons, les ascendants ne succèdent en Béarn, ni aux avitins de leurs descendants, lorsque ceux-ci meurent *intestat*, ni même à leurs acquêts. L'avitinage ne peut donc se former ici par succession *ab intestat*. Pourra-t-il se former par une succession testamentaire ? Pas davantage. En effet : si une personne lègue à un ascendant tout ou partie de ses biens

(1) Contre la disposition de la coutume du for réformé, lequel nous désignerons parfois, pour plus de brièveté, par les initiales f. r.

libres, ce qu'elle est en droit de faire, il n'en sera pas moins vrai que ces biens auront été recueillis par une personne que la coutume n'appelle pas à la succession ; et par conséquent, ils resteront acquêts s'ils l'étaient déjà. Ils le deviendront s'ils étaient avitins. Notre article fait-il allusion au cas de biens recueillis par l'ascendant à titre de retour ? Mais le droit de retour n'est nullement un droit de succession, et par conséquent ne peut produire l'avitinage. Nous devons en conclure qu'il y a, en l'article 5, une erreur de rédaction. Le mot *ascendenta* est de trop. Ladite erreur serait, d'après Mourot, excusable par ce fait que l'adage : « successions ne remontent » n'a pas toujours été appliqué en notre province. Il y aurait eu un temps où les ascendants pouvaient succéder à leurs descendants, et l'avitinage se formait alors aussi de cette façon ; mais en l'état du droit béarnais, tel qu'il résulte des fors, il nous est impossible de l'admettre.

L'avitinage peut se former aussi bien : « par le canal » d'une *succession collatérale* que par une succession en ligne directe. Il suffit que ce soit le plus proche héritier qui la recueille, *ab intestat* ou par testament, peu importe ; et qu'il soit le troisième possesseur des biens acquêts compris dans cette succession.

Nous allons examiner maintenant diverses questions relatives à l'avitinage formé par succession. Et d'abord. quels sont les effets de la *substitution* ? Rend-elle les biens substitués propres, ou restent-ils acquêts s'ils l'étaient déjà ? Ici encore, il faut distinguer : le testateur (ou plus

généralement le substituant) a-t-il établi la substitution selon l'ordre indiqué par la coutume, et entre les héritiers successifs qu'elle désigne ? Sa volonté ne fait que la renforcer, par conséquent les biens deviendront propres, le cas échéant, sur la tête du troisième bénéficiaire. Il n'en peut être autrement : « il serait absurde, absolument injuste que, parce que le testateur a ajouté une nouvelle précaution à celle de la loi, il abrogeât la loi elle-même, qu'il la renversât pour avoir voulu lui tendre la main » (Mourot). Mais si le testateur a, par la substitution, renversé l'ordre établi par la coutume, l'avitinage ne peut se former. En ce cas : « elle (la coutume) est blessée par la disposition de l'homme... et pour punir le mépris qu'on a fait de sa prévoyance, elle refuse ainsi son secours à sa volonté ». Exemple : un testateur institue un étranger, ou un parent qui, sans cela, n'aurait aucun droit à sa succession. A cette personne, il substitue son propre héritier présomptif. L'avitinage ne se formera ni sur la tête du premier bénéficiaire, cela va de soi, ni même sur celle du second, héritier naturel du *de cujus*. Car notre coutume exige une transmission continue et non interrompue des biens entre personnes appelées par elle à la succession. Donc, les biens substitués resteront acquêts s'ils l'étaient déjà, et le deviendront, s'ils étaient avitins en la personne du *de cujus*.

Quant au *droit de retour* de l'ascendant donateur, nous avons vu qu'il a lieu : *potius jure reversionis quam jure hereditario*. Donc, si l'enfant gratifié meurt sans postérité, le bien donné reviendra à l'ascendant, tel que celui-ci

l'avait transmis : avitin ou acquêt. A côté de ce retour légal existait aussi en Béarn le retour conventionnel, lequel pouvait avoir lieu aussi bien en faveur des collatéraux, et qui était transmissible aux héritiers de ceux-ci. Voici l'espèce d'un arrêt relatif à ce droit : un père avait donné à son fils cadet, un immeuble en paiement de sa légitime, avec droit de retour stipulé en faveur de ses héritiers. Le fils étant mort sans postérité, l'immeuble revint à un collatéral, héritier du père prédécédé. Il fut jugé que le fils avait formé pour l'avitinage le deuxième degré, — et le collatéral, le troisième, bien que celui-ci n'eût recueilli l'immeuble qu'en qualité de tourniste, et non en qualité d'héritier du fils légitimaire.

Autre question relative à l'*accroissement*. Une personne donne à son fils et à son petit-fils conjointement un immeuble acquis par elle, et stipule que la part du prédécédé accroîtra au survivant. Le petit fils meurt le premier. Le *de cujus* a donc abouti à faire remonter les biens d'une succession, contrairement à la coutume. La portion du prédécédé ne pourra donc devenir avitine sur la tête du survivant, bien que ce dernier en soit troisième possesseur. Si au contraire le petit-fils survit, il prendra comme avitine la part de son père, car : « elle suit le canal de la succession légitime ». Peu importe l'incertitude de l'événement.

Il peut se présenter une difficulté relativement au *pécule profectice* (biens gagnés par le fils de famille avec ceux de son père). Dans les trois provinces qui ressortissaient du parlement de Navarre, et où se produisaient les effets

de la puissance paternelle romaine, ce pécule, possédé par le fils, appartenait cependant au père de famille, en propriété. Quant à la formation de l'avitinage, on admettait généralement que le fils était premier possesseur. Ces biens devenaient donc avitins sur la tête des petits-enfants de celui-ci.

Au cas où une *prescription* acquisitive est commencée par une personne et terminée par son héritier, Mourot pense que le *de cujus* devra compter pour le premier degré. Donc, l'avitinage se produira sur la tête du petit-fils de celui-ci. Dans les coutumes où il suffit pour cela d'une seule transmission à titre successif, l'avitinage serait formé sur la tête de celui qui a achevé la prescription.

Le droit béarnais admettait qu'un *débiteur saisi* pouvait recouvrer ses biens « décrétés » en payant tout ce qu'il devait, à condition qu'il le fit dans le délai d'un an si les biens en question étaient nobles, ou de 8 mois, s'ils étaient roturiers. Il s'agissait ici d'un acte résolutoire du décret, qui faisait rentrer les biens en possession du débiteur, avec la même qualité qu'ils avaient au moment de la saisie. Le débiteur les reprenait tels qu'il les avait laissés, avitins ou acquêts.

Faisons observer, en terminant, que l'avitinage n'est pas rompu par la *répudiation* du plus proche héritier, lorsque l'héritier suivant accepte la succession. En effet, le renonçant est considéré comme n'ayant jamais été héritier. Il n'y a donc, en la transmission des biens, aucune solution de continuité ; et rien n'empêche l'avitinage de

se former, s'il y a lieu. Ceci pour la répudiation d'une succession échue. Mais que se passerait-il si l'héritier présomptif avait abandonné volontairement ses droits sur une succession non ouverte ? Mourot pense que la solution doit être la même, car : « la renonciation tend, ainsi que la répudiation, à supprimer le degré de la personne qui renonce. C'est comme si ce degré n'avait jamais existé. » D'après Mourot, il n'y a donc aucune raison de distinguer. On renonce à une succession future, on répudie une succession ouverte. Quant à la formation de l'avitinage, ce n'est qu'une question de mots.

Nous avons dit que, le caractère d'avitin étant fixé sur un bien par l'effet de la succession, ce caractère pouvait être communiqué à d'autres choses, par d'autres opérations : la subrogation, l'accession.

(Quant à la *donation*, nous pouvons la rattacher, à notre point de vue, au cas de la succession. Pour former l'avitinage, elle doit avoir été faite à l'héritier désigné par la coutume, selon les principes exposés plus haut et sur lesquels il est inutile de revenir. La donation doit constituer, en somme, un *avancement d'hoirie*.)

Subrogation. — Il s'agit de la subrogation réelle : « celle au moyen de laquelle une chose prend la nature d'une autre en vertu de la règle : *subrogatum capit naturam subrogati* ». Définition assez vague. Mais Mourot donne ensuite des exemples. Le principal cas de subrogation est l'échange. La coutume de Paris le prévoit expressément : un héritage propre étant échangé contre un autre héri-

tage, ce dernier est susceptible d'être retrayé, s'il vient à être vendu postérieurement. Il en est de même en Béarn, bien que la coutume soit muette sur ce point. Si l'immeuble acquis en contre-échange vaut plus que celui qui a été aliéné, il ne devient pas moins avitin en entier, parce que : *major pars trahit ad re minorem* (sauf si la soulte est trop considérable). Cependant, au cas où il y aurait à faire un partage entre l'héritier des avitins (héritier légitime) et celui des acquêts (héritier testamentaire) la survaleur de la chose doit appartenir à ce dernier. On présume qu'en instituant un héritier de ses biens libres, l'auteur de l'échange a entendu ne point perdre le droit de disposer à son gré de cette survaleur. Cette présomption prévaut donc ici sur la règle : *major pars...* etc.

L'acquisition faite en *emploi* des deniers provenant de la vente d'un avitin, n'y est pas subrogée, et par conséquent : « sort nature d'acquêt ». En décider autrement, ce serait admettre aussi que le prix provenant de la vente est subrogé à la chose vendue. Or, il n'en est pas ainsi en notre province où le prix d'un avitin vendu doit revenir à l'héritier des biens libres.

A cette règle que la chose achetée en remploi n'était pas subrogée au propre aliéné, l'ancien droit admettait généralement deux exceptions : 1° en faveur du mineur dont un propre avait été vendu ; 2° en faveur du majeur qui, vendant un propre, déclarait dans le contrat même, que la chose qu'il se proposait d'acheter avec l'argent provenant de la vente, prendrait le caractère du bien par lui

aliéné (1). Ces exceptions n'étaient pas connues dans tout le ressort du parlement de Navarre. Ce que Mourot approuve, car la subrogation opère par fiction. Or, il importe de restreindre autant que possible, les effets des fictions.

Accession. — Une chose peut devenir avitine par accession à un avitin. L'accession se forme corporellement : *quando corpus accedit corpore*. Elle se forme incorporellement quand une chose se joint à une autre *non corpore sed jure*. Exemple, quand le domaine utile se réunit au domaine direct, ou l'usufruit à la nue-propriété. L'accession *corpore* seule nous intéresse ici. Mourot prévoit le cas suivant : Un fils trouve dans la succession de son père un fonds de terre, sur lequel il élève un édifice. Cet édifice appartiendra-t-il, le cas échéant, à l'héritier des biens avitins du fils, ou à l'héritier de ses biens libres ? (on suppose, pour que cette hypothèse ait de l'intérêt, que le père était second possesseur du fonds, et le fils troisième). On pense qu'il y a accession, et que l'édifice appartiendra à l'héritier des avitins. Mais certains ajoutent que ce dernier doit indemniser l'héritier des biens libres du prix représentant la valeur de l'édifice, parce qu'il a été construit au moyen des deniers (biens libres) du fils. Et le calcul en sera fait d'après la valeur de l'édifice au moment de l'ouverture de la succession. On ne s'en référera pas au temps de la construction. Mourot approuve ces solutions.

(1) Cpr. art. 1250, al. 2, C. civ.

Il ajoute que, pour les dépenses faites à l'occasion du fonds ou de l'édifice, par le troisième possesseur, il y a lieu de distinguer : quant aux réparations d'entretien, il ne sera rien dû à l'héritier des biens libres ; mais l'héritier des avitins devra payer à celui-ci une somme représentant les frais faits par le fils, pour les travaux d'amélioration.

Après avoir dit comment se forme l'avitinage, nous pouvons définir les biens *acquêts* : tous ceux qui ne réunissent pas les conditions ci-dessus mentionnées. Ils sont désignés dans les textes par les mots : *bees adquisitz*, ou : *bees de conquesta* ; par opposition aux propres, qui sont les : *bees avitins* ou *bees de primessa*.

Il nous reste à parler de deux sortes de biens qui, dans les successions, étaient régis en Béarn par des règles spéciales : la *laà*, et la dot.

La laà.

La *laà* consiste essentiellement en un édifice : c'est la maison de famille. Pour acquérir cette qualité, elle doit avoir été successivement habitée par trois personnes de même lignage. Inversement, la non habitation par trois héritiers successifs lui fait perdre son caractère de *laà*. Toutefois, il y avait quelques doutes sur ce point. On s'était demandé s'il ne suffisait pas que la maison fût délaissée en fait par son propriétaire, pour qu'elle perdît la susdite qualité (1). La question n'étant point décidée par les fors, il

(1) Mémoire pour le comte de Lons contre la dame d'Isès (*Arch. dép.*, C. 1313).

est difficile de le savoir. En tous cas, la laà semble bien être l'avitin par excellence. Mais il ne faut pas la confondre avec le lieu du domicile. Une personne n'a qu'un domicile, et peut se trouver en possession de plusieurs laàs provenant de successions différentes. La laà doit revenir à l'héritier légitime. On ne peut la faire passer à un étranger ni par legs, ni par donation ; ni même, à la différence des autres avitins, par aliénation à titre onéreux, sauf en des circonstances extraordinaires que nous examinerons plus loin. En somme, elle est complètement indisponible.

La dot.

En Béarn, le mari, comme la femme, pouvait avoir une dot au sens étroit du mot, c'est-à-dire une masse de biens destinés à l'entretien du ménage, inaliénables et imprescriptibles (Il en était de même à Barèges ; le mot *dot* y était féminin ou masculin, selon que ce bien était apporté par la femme ou par le mari). Il y avait toutefois quelques différences entre la dot de la femme et celle du mari. La femme seule jouissait du droit d'*emparance* ; c'est-à-dire qu'elle pouvait retenir en sa possession les biens composant la succession de son défunt époux, jusqu'à ce que sa dot lui eût été restituée ; et cela, même en présence d'enfants nés du mariage. De plus, aucune expression formelle n'était exigée pour que l'apport de la femme eût le caractère dotal. Il n'en était pas de même quant à l'apport du mari. Le mot *dot* était nécessaire. Il ne pouvait être

remplacé que par ce terme : « par aide et support du mariage ».

La dot conservait son caractère inaliénable même après la dissolution du mariage. Elle passait aux descendants avec ce caractère ; et cela, sans aucune limitation de degrés, par une sorte de fidéicommis graduel et perpétuel. On finit par restreindre cette inaliénabilité à la troisième génération inclusivement (1), du moins quant aux aliénations à titre onéreux. Les dots redevinrent ainsi également saisissables. Mais il fut toujours interdit d'en disposer à titre gratuit, soit par legs, soit par donations entre vifs.

L'*augment de dot* (appelé contre-augment lorsqu'il était stipulé en faveur du mari) était régi à peu près par le même système que la dot, dont il n'était qu'une sorte d'appendice (2). Les enfants nés du mariage y succédaient, comme à la dot elle-même, *indépendamment de leurs qualités d'héritier* ou de légitimaires sur la succession du bénéficiaire. Ce dernier pouvait d'ailleurs y renoncer expressément ou tacitement, avant l'ouverture de son droit. Mourot dit que l'augment était acquis en Béarn « comme par une sorte de succession ». Si le bénéficiaire se remariait, il était obligé d'abandonner à ses enfants les biens qui composent ledit augment. Il semble que, si ces derniers viennent à mourir ensuite, l'époux remarié doive

(1) *Règlement des états*, 1641.

(2) Cependant, la femme n'avait pas le droit d'emparance pour son augment de dot.

le recouvrer ; mais non, cela ne peut avoir lieu, à cause de la règle : successions ne remontent.

Tournadots. — Le tournadot n'est autre chose que le retour de dot. Celui qui exerce le retour est appelé : tourniste.

Il y a deux sortes de retour : le retour légal qui s'applique seulement à la dot réceptrice, c'est-à-dire fournie par un ascendant, et le retour conventionnel, qui peut être stipulé par un constituant quelconque.

En tous les cas, le droit de retour est transmissible aux héritiers de celui qui a fourni la dot. Il est exercé lorsque le dernier descendant du mariage en faveur de qui la dot a été constituée, décède sans postérité. Le tourniste qui reprend la dot à ce moment peut être, soit le constituant lui-même, soit, s'il est mort, son héritier en ligne directe ou collatérale, peu importe, mais non son héritier testamentaire s'il a institué un étranger. En effet, d'après Mourot, le tourniste recueille la dot « non par droit de succession, mais par droit de sang qui suit l'ordre successif établi par la coutume, quoique d'ailleurs il ne soit pas de la même nature ». En sorte que, si le plus proche parent du constituant, le « prim » comme on disait autrefois, répudie la succession de celui-ci, il n'en aura pas moins le droit de recueillir la dot *citra jus et nomen heredis*. Nous ne pouvons mieux résumer cette théorie qu'en rapportant un arrêt du 2 juillet 1822. Le dernier descendant d'un mariage conclu sous l'empire de la coutume et en faveur de qui une dot avait été constituée avec stipula-

tion de retour, venait de mourir sans postérité. Le droit de retour était donc ouvert. Plusieurs personnes, les plus proches parents *au même degré* du constituant décédé, se présentèrent pour l'exercer. Fallait-il, suivant la disposition du Code civil relative aux successions, en partager également entre eux l'émolument ? Voici la réponse : « Attendu que le retour n'est ni un droit de succession, ni de substitution, mais une condition résolutoire dont l'objet est soumis en tout à la loi du contrat (de mariage) et non à la loi de l'ouverture ; qu'ainsi il est évident que c'est à l'aîné seul, à celui qui représente le prim, qu'appartient le droit de retour, et que les autres cohéritiers ne peuvent y prétendre. »

En effet, le droit de retour sur la dot était dévolu de la même façon que le droit successoral, nous l'avons dit. Or, en Béarn, il n'y a qu'un héritier : l'aîné. Le constituant, en stipulant le retour, a donc entendu et voulu que seul, son « prim » en recueille le bénéfice — à l'exclusion des autres parents au même degré qu'il pourrait avoir au moment de l'ouverture du droit. L'arrêt ci-dessus a tenu compte de l'intention du constituant. On ne peut lui reprocher d'avoir établi un droit d'aînesse, contrairement à la loi.

Ces tournadots étaient extrêmement fréquents. L'héritier d'une personne morte sans postérité se voyait donc souvent privé d'une importante partie de la succession puisqu'il était obligé de restituer au tourniste la dot tout entière. On lui permettait cependant d'imputer sur cette dot les frais funéraires.

Protection des droits héréditaires.

Cette règle que les biens doivent être conservés dans les familles aurait été aisément violée, si la coutume, après avoir défendu au *de cujus* de transmettre par testament ses biens avitins à un autre que son héritier naturel, avait omis de lui interdire également certaines aliénations entre vifs. Nous avons dit qu'en Béarn les personnes ne sont pas véritablement propriétaires de tous leurs biens. Sur certains, en effet, l'*abusus* leur manque ; elles n'ont, relativement à eux, que le titre de possesseurs. et doivent les réserver à leurs héritiers du sang.

L'héritier légitime est aussi appelé : *prim*. Ce vieux mot est longtemps resté en usage. Il paraît qu'on l'employait encore au barreau de Pau, vers 1840. Toutes les actions qui appartiennent au prim en cette qualité sont désignées sous le nom générique de : *primessa*. Du vivant même du *de cujus*, le prim surveille les biens qui doivent lui revenir, soit pour en empêcher l'aliénation, soit pour exercer le retrait lignager au cas où la vente en est consommée.

Aliénations interdites.

D'une façon générale, une personne ne peut *donner entre vifs* un bien avitin, a moins que ce ne soit à son héritier, c'est-à-dire au prim lui-même, ou à l'un de ses légitimaires. De telles donations sont considérées comme avances d'hoirie. Quant aux aliénations à *titre onéreux*, il faut distinguer :

1^o Par l'article 6 de la rubrique de *contracts et tornius*, la coutume interdit d'aliéner la laà ou l'universalité des avitins : « alienation universal de bees avitins, de toute la proprietat et laà no sera valable en deguna sorta ». Sauf en cas de nécessité, par exemple quand on est obligé de vendre des biens pour doter un enfant, pour fournir des aliments à la famille, etc..., « sens necessitatx conegudas, com son per marida filhs ô filhas, per se redeme de prison et excominge, se alimentà, incendi et autres caàs semblables ô plus grans ». Mais le possesseur des biens n'est pas libre d'apprécier lui-même l'opportunité de l'aliénation. Il doit pour cela s'adresser à la justice : « à l'arbitre deus juratz deu loc, ô judges de la cort du sénéchal ». Sont compétents les juges du lieu où les biens à aliéner sont situés : « loquo an connexença se poïra far per davant losditz juratz, en tals bees seran situatz, ô per ladita cort deu seneschal ». Ils procéderont sommairement, leur décision sera sans appel : « qui procediran sommariament et de plaâ, sens remedy de auguna appellation ». Si ces formalités n'ont pas été remplies, l'héritier présomptif pourra faire annuler l'aliénation, il exercera son droit de primesse : « Et en tals caàs, y habera loc de primessa ».

Pour plus de sûreté, on signifiait à ce dernier la requête adressée à la justice. Certificat devait être dressé de cette signification, et présenté aux juges. C'était un moyen de permettre au prim d'intervenir, le cas échéant, devant ceux-ci, pour défendre son droit contre une aliénation intempestive.

2° D'après l'article 7 de la même rubrique, il est permis d'aliéner, sans formalités, des parcelles de la masse avitine, à titre particulier : « Empero se poderan aliena augunas pessas particularas de tals beez avitins, per titre de venta, ô autre titre onoroos sens tal connexença de causa. » Mais il serait trop facile au possesseur des avitins d'en vendre un assez grand nombre, à titre particulier, pour qu'en réalité il aboutit à en aliéner l'universalité, au mépris de l'article 6. Soit qu'il le fit par pure négligence, ou avec l'intention de frustrer son héritier, celui-ci pourra faire interdire au contrevenant l'aliénation desdits biens, par autorité de justice. C'est ce qu'exprime la deuxième partie de l'article 7 : « mes si se vendé ô alienaba autrement que no apertient à un bon pay de familia, ô per frauda lô prim. en aquet caàs, lo prim lo podera far interdise l'alienation de talditz beès ».

Retrait lignager.

Supposons maintenant qu'un avitin ait été vendu à titre particulier et sans fraude ni faute lourde. L'acquéreur sera-t-il à l'abri de toute réclamation de la part du prim ? Nullement, car nos coutumes admettent en ce cas le retrait lignager. Le for de Morlaas lui consacre une longue rubrique, et le désigne sous le nom de tornius. On appelle torn, le bien soumis au retrait, et torner, ou tourniu, celui qui l'exerce. Est-il besoin de dire que seul le prim a ce droit ; et comme c'est pour lui une faculté essentiellement personnelle, il ne peut la céder en aucune façon.

Anciennement, l'usage était de lui faire jurer qu'il venait au retrait pour lui-même, et non pour un autre. Mais sous l'empire du for réformé ; on ne l'exigeait plus. Ce retrait employé par tous les pays coutumiers, était fort gênant pour le commerce. Il était particulièrement dangereux en Béarn, et voici pourquoi : les collatéraux succédant sans limitation de degrés, il était parfois difficile à l'acheteur de savoir si, oui ou non, le vendeur avait un héritier présomptif. Il croyait celui-ci dépourvu de famille, et, tout à coup, un parent au 10^e ou 12^e degré se présentait pour exercer le retrait, en qualité de prim. Mais le principe de la conservation des biens dans les familles dominait tout ; et l'on considérait le *tornius* comme d'autant plus utile que souvent un titre nobiliaire étant attaché à une terre, l'héritier aurait pu se trouver, par suite d'une aliénation, frustré et de la terre et du titre.

Seuls les biens avitins peuvent être retrayés. L'action du prim doit être exercée dans un délai d'*an et jour*. Le délai court à partir de l'insinuation du contrat de vente, laquelle doit être faite dans les quarante jours qui suivent le contrat (sinon, le seigneur du lieu percevra un double droit de mutation). Mais supposons que l'insinuation a été complètement omise. Le prim aura-t-il, pour exercer son droit, un temps illimité ? Non, on décidait en ce cas que son action serait prescrite par 30 ans, comptés à partir du jour de l'aliénation (1).

(1) Usage corroboré par règlement de la princesse Catherine, régente, le 29 septembre 1586 (juraments trouvés aux coffres... etc.).

Les absents (il faut entendre par là : ceux qui ne résident pas en Béarne) ont 5 ans pour exercer le retrait à partir du jour de l'insinuation. Mais ils doivent jurer qu'ils ont ignoré la vente, ou qu'il ne s'est pas écoulé plus d'un an et un jour depuis qu'ils en ont eu connaissance. Le for de Morlaas (art. 78, rubrique des retraits) n'indiquait pour cela aucun délai, mais il exigeait que deux témoins jurasent avec le retrayant.

Pour interrompre cette prescription (ou plus exactement ce délai préfixe), le prim doit faire à l'acheteur des offres réelles pour le prix de la vente et les frais légitimes du contrat. S'il ignore quelle somme exacte doit être fournie, il donne caution de la payer. Si le retrayé refuse de la recevoir, le prim pourra la déposer entre les mains du consignataire de justice (art. 10 et 11, rubr. contrats et tornius, f. r. Ces dispositions ne se trouvent point dans le for de Morlaas).

Seule la vente donne lieu au retrait, non l'échange ; sauf toutefois en cas de fraude, ou si une soulte trop considérable est due par l'acheteur. Le contrat est alors considéré tout entier comme une vente.

Le prim qui consent à la vente perd le droit de retrayer. Mais le fait qu'il a été témoin au contrat ne suffit pas à faire présumer son approbation ; il faut un consentement exprès. Ce que le for de Morlaas exprime ainsi : « ... si je dis à celui qui l'achète en présence du jurat que *je veux qu'il l'ait...* » (art. 84), mais le prim recouvre le droit de retraire, malgré sa renonciation, si le bien a été aliéné par

le premier acheteur (art. 84, *in fine*), et si le délai d'an et jour n'est pas encore expiré, bien entendu. Le prim ne peut renoncer à son droit que s'il est majeur. Jusqu'à ce qu'il ait atteint l'âge de 14 ou 12 ans (suivant le sexe), l'effet de la vente est en suspens. Voudra-t-il ou non ratifier l'aliénation ? La valeur de celle-ci dépend de son bon plaisir. C'est du moins ce qui semble résulter de l'article 193, au for général.

Le for réformé, en l'article 15, ordonne au retrayant de donner caution qu'un autre, plus proche héritier que lui, ne se présentera pas au retrait, plus tard (1). Mais aux *xvii^e* et *xviii^e* siècles, cet article n'était plus observé. Les juristes avaient fini par se mettre d'accord sur ce point : que l'action en retrait était une action mixte, et que le second retrayant, au lieu d'être obligé de s'adresser à l'acquéreur primitif, pouvait attaquer directement le premier retrayant détenteur actuel. Il était donc bien inutile que ce dernier donnât au retrayé une sûreté quelconque.

Pour empêcher l'exercice du retrait, les parties pouvaient simuler un prix de vente exorbitant. L'article 16 prévoit cette fraude, et permet au prim de déférer sur ce point le serment à l'acheteur. Précaution plus efficace qu'elle ne le semble : les faux serments étaient très rares en Béarn.

(1) Cpr. f. Morlaas, article 68 : « à tout retrayant lignager on doit répondre, pourvu qu'il garantisse qu'à l'égard de tous autres lignagers ce qu'on aura fait avec lui aura valeur. » L'article 70 répète cette disposition.

L'article 333 au for de Morlaas (1) prévoit le cas où l'acquéreur d'un avitin a fait, pour ce bien, des frais d'amélioration. Le prix retrayant doit l'en indemniser, s'ils ont été faits sans fraude (V. aussi même for, art. 73 et 348).

On voit de quelle façon se trouvaient protégés en Béarn, tant dans les anciens fors que dans la coutume réformée, les droits éventuels de l'héritier présomptif. Tous ces obstacles apportés à l'aliénation des avitins provenaient sans doute d'un très ancien état de choses : la propriété n'a pas toujours été individuelle. A l'époque où les ancêtres des Pyrénéens actuels ne formaient encore qu'un peuple nomade, il est possible que certains biens fussent possédés collectivement par les familles. Pour les aliéner valablement, il fallait donc le consentement de tous les copropriétaires, c'est-à-dire de tous les membres de la famille. Plus tard, on aurait exigé seulement le consentement du chef de famille, et de celui qui, au décès de ce dernier, était appelé à prendre place, parce que, seules, ces deux personnes possédaient en fait les biens qui, par la suite, furent nommés avitins.

Les diverses interdictions formulées par la coutume, et le retrait lignager en usage dans notre province, nous semblent former des traces assez visibles de cette copropriété familiale.

(1) Cet article est intitulé : « Lo prim torner no deu pagar los melheurers », ce titre annonce donc exactement le contraire de ce qui est prescrit par l'article !

Ouverture de la succession.

La succession s'ouvre par la mort naturelle, ou par la mort civile. Cette dernière peut survenir pour diverses causes : soit à la suite d'une condamnation, soit parce que le *de cujus* est entré dans les ordres réguliers, soit parce qu'il est atteint de lèpre, dûment constatée. Nous verrons cependant qu'il y avait, dans les Pyrénées, une sorte de lèpre qui n'entraînait pas mort civile.

Lieu de l'ouverture. — D'après l'article 9 de notre rubrique, au for réformé, les successions des biens qui se trouvent ailleurs qu'en Béarn, sont régies par les lois des pays où ils sont situés : « La succession deus bees situatz en divers païs fera Bearn se regula segond lo païs on aquelz son situatz. » Il y avait eu quelques difficultés à ce sujet. On s'était demandé si les créances que le *de cujus* avait, au moment de son décès, sur des étrangers au Béarn, devaient être regardées comme des biens situés en dehors de notre province, et si elles devaient par conséquent être dévolues suivant la coutume du lieu où le débiteur avait son domicile. Mais on décida que, les créances étant des biens meubles, elles devaient être rattachées au domicile du créancier : « *nomina sequuntur domicilium creditoris* ». Mais si le *de cujus* décède ailleurs qu'en Béarn, sa succession sera recueillie par l'héritier, ou les héritiers appelés par la coutume du lieu du décès.

Il y a pourtant sur ce point un arrêt du 19 septembre 1705, qui prouve que la règle susdite n'était pas sans ex-

ceptions. Un Béarnais, Jean Nauby, retraité à l'Hôtel des Invalides, avait remis à l'administration de cet hôtel une somme de 900 livres et manifesté l'intention que ce pécule revînt, après sa mort, à son frère aîné seul, d'après la coutume de Béarn. A son décès, une sœur commune, Suzanne Nauby, soutint que, son frère Jean étant mort à Paris, sa succession mobilière devait être partagée, selon la coutume de Paris, entre elle-même et le frère aîné. Mais elle fut déboutée : « on se décida, ou sur ce qu'on trouva à la remise de l'argent l'apparence d'un dépôt (1), ou sur ce que l'Hôtel des Invalides était un lieu commun où chacun conserve le domicile de son origine » (Mourot).

Dédoublement éventuel de la succession.

Tous les auteurs sont d'accord sur ce point qu'il ne peut y avoir en Béarn qu'un seul héritier pour chaque succession. Ce principe résulte de plusieurs articles du for réformé et de l'esprit de la coutume : il s'agit d'éviter autant que possible le morcellement des fortunes. Mais, par une conception singulière, on considérerait le patrimoine du défunt comme susceptible parfois de se dédoubler en deux successions parfaitement distinctes. Supposons d'abord qu'il s'agisse d'un héritage dévolu à des collatéraux. Par application de la règle : *paterna paternis, materna mater-*

(1) Cela signifie sans doute que l'objet déposé doit en tous cas être remis à la personne désignée par le déposant comme devant le recevoir après sa mort, si l'on admet qu'il s'agit là d'un dépôt véritable.

nis, il faudra distinguer une succession paternelle et une succession maternelle, pourvues chacune d'un maître unique (1). D'un autre côté, si le *de cujus* est mort après avoir testé, ou après avoir disposé de ses biens libres par une institution contractuelle, il faudra encore distinguer en son patrimoine la succession desdits biens, dévolue à un ou même plusieurs héritiers, et la succession légitime aux dots et avitins, qui sera possédée par un maître unique, désigné par la coutume. En somme, grâce à ces dédoublements éventuels, le principe d'après lequel on n'admet en Béarn qu'un seul successeur universel ne sera nullement violé. Il s'agit, bien entendu, d'un seul successeur universel *ab intestat*.

La saisine.

Comment l'héritier sera-t-il mis en possession des biens de la succession ? La réponse est fournie par l'article 7 de notre rubrique au for réformé. Cet article correspond à l'article 318 de la coutume de Paris qui s'exprimait en ces termes :

« Le mort saisit le vif... »

Il en est de même en Béarn. Donc, sans avoir besoin de formuler une acceptation expresse, de faire adition, en un mot, l'héritier sera, de plein droit, investi des biens qui lui sont dévolus, et dont il pourra s'emparer sans aucune

(1) Pourvu, bien entendu, que les deux lignes soient représentées, ainsi que nous le verrons plus loin.

autorisation. S'il vient à mourir sans savoir qu'une succession lui est échue, il la fait passer à son propre héritier, de même que s'il l'avait effectivement recueillie. Mais quels héritiers ont la saisine ? Sur ce point, la coutume de Paris ajoute :

« son hoir le plus proche à lui succéder ».

Ici, la coutume de Béarn présente avec celle de Paris une différence importante. Telle est, en effet, la disposition de notre article 7 : « advenant le décès d'aucun sans faire testament, *ou avec testament* pourvu qu'il soit fait selon le for, l'héritier, sans autre appréhension de possession, est investi, dès la mort du *de cujus* de toute l'hérédité du défunt, et possession de laquelle (1). » Donc, l'héritier testamentaire a la saisine, aussi bien que l'héritier légitime *ab intestat*. Cette différence tient à ce que, dans la coutume de Paris, on applique rigoureusement le principe : institution d'hérédité n'a de lieu. Il n'est permis de faire par testament qu'un légataire universel. Seul le successeur légitime porte le titre d'héritier. C'est à lui que le légataire universel doit demander la délivrance de son legs. C'est à lui seul que s'applique la règle : le mort saisit le vif. Nous venons de voir qu'il n'en est pas de même en Béarn, où tous les successeurs universels sont dans la même situation (Il n'y a même pas lieu de distinguer comme au-

(1) Advenent lô defcès de augun sens far testament, ô ab testament, provedit fia feyt segond lô for. lô heretê sans autre aprehesion de possession, incontinent per lo defcès deu trepassat, es investit de touta la heretat deu deffunct, et possession dequera.

jourd'hui, entre les héritiers *stricto sensu*, et les successeurs irréguliers). Tous recueillent au même titre les biens du *de cujus*, et sont considérés comme continuateurs de sa personne, tous à l'exception du fisc. Le seigneur, et plus tard le roi, venant à exercer le droit de déshérence, ont toujours été regardés seulement comme des successeurs aux biens. En cette qualité, ils devaient se faire envoyer en possession, et n'étaient tenus des dettes de l'héritage qu'*intra vires emolument*.

D'après Mourot, la maxime : « le mort saisit le vif » a été inventée pour permettre aux héritiers d'échapper à certain inconvénient du régime féodal : Toute personne qui décédait était censée se dessaisir de ses biens entre les mains du seigneur. L'héritier, pour entrer en possession desdits biens, était obligé de payer à ce dernier un droit spécial appelé « relief » si la succession était noble, ou « saisine » si elle était roturière. Cet usage étant devenu odieux, on imagina de supposer que le *de cujus* avait, en mourant, transmis directement l'héritage à son hoir, sans l'intermédiaire du seigneur (1). Mais tout ceci peut s'appliquer aux pays coutumiers en général. Nous croyons qu'en Béarn la règle formulée par l'article 7 est d'une origine plus ancienne : nous avons déjà émis cette hypothèse que, dans la très ancienne coutume, le patrimoine

(1) Telle est du moins l'opinion de Mourot. Mais aujourd'hui il est avéré que la saisine a simplement pour effet de mettre en possession l'héritier, sans que ce dernier fût obligé de s'adresser pour cela au seigneur, auquel étaient dus néanmoins en tous les cas les droits fiscaux susdits. Il ne faut pas exagérer les effets de la saisine.

familial était possédé, en commun, par le chef de famille et son héritier présomptif. Voici quelques traces de cet état de choses : d'abord, ce fait qu'en notre province on voit souvent, et à des époques assez récentes, l'aîné des enfants stipuler, en même temps que le père, dans de nombreux contrats relatifs à l'administration du patrimoine familial. Puis, cet autre fait qu'en Navarre, où les vieilles traditions étaient mieux observées, les biens étaient souvent entre les mains de deux sortes de possesseurs ; les maîtres-anciens et les maîtres-jeunes ; ceux-ci étant les héritiers présomptifs de ceux-là (1). Il est donc à présumer qu'à une époque très reculée, les « prims » jouaient à peu près le même rôle que les *sui heredes* de Rome. A la mort de leurs auteurs, ils n'acquéraient point, par la succession, une possession nouvelle ; ils continuaient seulement une possession commencée, mais avec des pouvoirs plus étendus, alors même qu'ils ne détenaient pas, en fait, les biens composant l'héritage.

Mais ceci n'est vrai que pour le prim, c'est-à-dire pour le successeur légitime du défunt. Comment se fait-il qu'on lui ait assimilé, au point de vue de la saisine, l'héritier contractuel ou testamentaire, qui peut être un étranger ? Une telle faveur n'est-elle pas contraire au principe de la conservation des biens dans les familles ? Non, car ces biens que la coutume veut faire passer au plus proche lignager, sont uniquement les avitins et les dots. De tout le

(1) Cette situation donnait lieu à des difficultés inextricables.

reste de son patrimoine, le *de cujus* peut « faire héritier qui lui plaira ». Or, les Béarnais ont de bonne heure connu et pratiqué le testament, à ce point qu'au moyen âge, il était regardé comme déshonorant de mourir *intestat*. Cette faveur accordée au testament est probablement la cause de ce que l'héritier étranger, institué par le défunt, avait droit à la saisine, même en présence du prim de ce dernier.

On voit combien notre coutume s'éloigne sur ce point de l'ancien droit coutumier, puisqu'elle met sur pied d'égalité ces deux sortes de successeurs. Mais voici plus étrange encore.

La recréance. — Supposons deux héritiers en présence : l'un légitime, l'autre testamentaire. Auquel de ces héritiers faut-il attribuer la recréance, c'est-à-dire la possession provisoire de l'hérédité, jusqu'à ce que celle-ci soit liquidée, jusqu'à ce qu'on ait opéré le triage des biens vinclés et des biens disponibles ? L'ancienne jurisprudence, par imitation des autres pays coutumiers, décidait en faveur du prim, qui semblait plus favorable. Mais le Béarn, contrairement à ce qui se passait ailleurs, admettait l'institution d'héritier. Or, il était de principe que les testaments, même ceux argués de faux, devaient être exécutés par provision. D'un autre côté, les biens étaient, dans le doute, présumés libres. Et ce sont précisément les biens disponibles qui doivent être recueillis par l'héritier institué, au préjudice de l'héritier du sang. Enfin, d'après l'ordonnance de 1747 que le parlement de Navarre enre-

gistra, les détractions et autres opérations rendues nécessaires par les *substitutions* doivent être faites sur la tête de l'institué. Or, dit Mourot, ce dernier cas (la substitution) se présente toujours en Béarn, puisque les biens avitins et autres vinclés par la coutume sont frappés d'une substitution légale, « dans l'espèce de fidéicommiss qu'elle (la coutume) a établi en faveur des proches ».

Pour toutes ces raisons, la jurisprudence décida en faveur de l'héritier institué. C'est donc à lui qu'appartient la recréance, et non à l'héritier du sang.

Le tourniste, en cette seule qualité, n'est point saisi des choses qui font l'objet de son droit. Il doit en demander la délivrance à l'héritier de celui qui, par son désavènement (1), a donné lieu au retour.

La représentation.

La représentation est admise en Béarn, aussi bien en ligne directe descendante qu'en ligne collatérale, et sans aucune limitation de degrés (le seul article qui en fasse mention est l'art. 10 de notre rubrique au f. r.) (2), peu importe qu'il s'agisse d'avitins ou d'acquêts. En Soule et en Navarre, au contraire, elle s'appliquait seulement à la succession des avitins.

(1) Désavènement : mort sans postérité.

(2) «... la prumera, ó dequera descendenz, succedex universalment ...»

L'acceptation.

Selon les principes ci-dessus exposés, l'héritier n'a pas besoin de faire adition pour accepter la succession à lui dévolue. Il peut l'accepter purement et simplement ou sous bénéfice d'inventaire. L'acceptation produit ses effets ordinaires ; l'héritier représente la personne du défunt ; il est tenu de payer les dettes et les legs, il peut agir contre les débiteurs de la succession. La coutume ne présente à ce sujet rien de particulier.

La renonciation.

Il n'y a pas en Béarn d'héritiers nécessaires, du moins sous l'empire des fors : nul n'est héritier qui ne veut. Mais peut-être n'en a-t-il pas toujours été ainsi. Nous croyons volontiers qu'il y avait autrefois des *heredes sui* pour des raisons que nous avons expliquées plus haut. Cette matière des renonciations n'est pas réglementée par les fors. Voici quel était, au xviii^e siècle, le système admis par le parlement de Navarre : le répudiant n'avait pas besoin de faire une déclaration au greffe. Il prenait seulement des « lettres de chancellerie », qu'il opposait, dans les instances dirigées contre lui, aux créanciers de la succession. Il devait faire de plus un bon et fidèle inventaire. Et peu importait qu'il ne représentât pas en nature tous les objets inventoriés, pourvu qu'il payât la valeur de ceux qu'il ne pouvait exhiber.

L'héritier majeur qui avait répudié une succession n'était pas autorisé (sauf probablement en cas de dol ou violence) à revenir sur sa décision, même si le « prim » suivant n'avait pas encore accepté ladite succession (1). En cas de renonciation frauduleuse, les créanciers pouvaient accepter l'héritage du chef de leur débiteur.

D'après l'article 251 f. Morlaas, la femme est majeure à 12 ans, et l'homme à 15 ans, pour demander leur héritage (2). C'est probablement aussi l'âge requis pour le répudier valablement. Quant à la femme mariée, elle ne le peut qu'avec l'autorisation maritale ; ce que l'article 16 (rubrique de mari et femme, f. r.) exprime en ces termes : « La molhê sens lo consentiment deu marit, no pot renonçia hereditat qui per dret de primessa lô advenga. » Remarquez l'expression : *per dret de primessa*, par droit de primesse. Faut-il en conclure, *a contrario*, que s'il s'agissait d'une succession à laquelle la femme serait appelée uniquement comme héritière testamentaire, elle aurait le droit de répudier sans autorisation du mari ? Nous ne le croyons pas.

Renonciation à successions futures.

Un usage, très répandu autrefois, consistait à faire renoncer les filles, dans leurs contrats de mariage, aux

(1) Certificats accordés par les avocats du parlement de Navarre.

(2) Es femna de estat a XII antz, item a XV antz es homi de estat per domanar son heretadge, au for et a la costume de Morlaas.

successions non encore ouvertes de leurs parents, afin que leurs frères y eussent des parts plus larges. De telles renonciations ne sont pas admises en Béarn, du moins lorsqu'elles portent sur les biens vinclés (dots et trois quarts des avitins) : « On n'a même pas égard, dit Mourot, à la faveur de la masculinité des enfants d'un second mariage, ni aux transactions, jugements et homologations intervenus pendant la vie » du *de cujus*, ni généralement à tout ce qui aurait pu être fait pour valider de pareilles renonciations. La jurisprudence est constante en ce sens. Ce que nous venons de dire s'applique aux renonciations à l'universalité de la succession, c'est-à-dire au droit d'aînesse. Une renonciation au simple droit de légitime serait-elle valable ? Non, si elle a été faite gratuitement. En ce cas, l'intéressé pourra toujours réclamer une légitime sur les biens vinclés. Mais il ne le pourra pas si la renonciation a été faite *aliquo dato*.

Formation de la masse.

Inventaire. — En principe, la personne qui accepte purement et simplement une succession n'est pas tenue d'inventorier les biens y compris. Mais il y a quelques exceptions concernant : le tuteur, pour les héritages dévolus à son pupille, le grevé de substitution, pour les biens substitués, depuis l'ordonnance de 1747. L'aîné-héritier est tenu de dresser un état des biens de la succession. Si les cadets légitimaires se plaignent que cet état soit inexact, ils peuvent demander une procédure d'inventaire dont ils

avanceront les frais. Quant aux dépenses qui ont été occasionnées par la confection de l'état des biens, qui doit les supporter ? Après quelques hésitations, il fut décidé que ce serait l'aîné. En effet, lesdites dépenses font partie des charges de la succession, il est naturel qu'elles soient acquittées par l'héritier.

Estimation des biens. — Les biens sont estimés d'après leur valeur au temps de l'ouverture de la succession (1). Des experts peuvent être nommés, le cas échéant, soit par les parties elles-mêmes, soit par la justice, quelquefois aussi par le *de cujus* en son testament. L'estimation d'une maison de ville est faite d'après le chiffre des loyers qu'on peut en tirer, ordinairement par deux bourgeois, un maçon et un charpentier. Quant aux habitations de campagne, elles sont estimées eu égard : « à la commodité et à l'utilité » qu'elles sont susceptibles de fournir tant aux héritiers proprement dits qu'aux légitimaires, s'il y en a (2). Ces derniers, en effet ont presque toujours le droit de s'y retirer, et d'y vivre en compagnie de leurs frères aînés, ainsi que nous le verrons plus loin.

Il fallait estimer aussi parfois la valeur représentée par la jouissance des biens qui appartenaient en propriété à une communauté d'habitants, et dont lesdits habitants avaient individuellement l'usufruit. Ces choses étaient : « en quelque sorte dans le commerce », dit Mourot.

(1) Et non d'après leur valeur à l'époque de la liquidation, même s'ils avaient considérablement augmenté d'importance depuis la mort du *de cujus*. Arrêt en ce sens du 4 avril 1742.

(2) Arrêts, 16 juin 1643, 27 août 1703, etc.

Païement des dettes. — Sous l'ancienne coutume, le créancier qui n'a pas de titre écrit doit s'en remettre à la bonne foi de l'héritier et des témoins du testament oral fait par le *de cujus*. Ceux-ci n'ont qu'à jurer qu'ils n'ont pas eu connaissance de la dette, et la demande du créancier est repoussée. Tel est le sens de l'article 328, f. Morlaas (1). Le for réformé, plus méfiant, ne reproduit pas cette disposition. Il fait seulement allusion aux dettes successorales dans l'article 11 de notre rubrique. Nous l'examinerons à propos des « livres de raison ».

Si le créancier est muni d'un titre, et qu'il s'adresse, pour se faire payer, à une femme veuve ou à son enfant héritier, les contestations relatives au paiement pourront être déferées au tribunal ecclésiastique ; car : « femme veuve est d'église » (art. 242, f. Morlaas). L'article 313 du même for prévoit le cas où un père, puis son enfant, héritier, viendraient à mourir, après avoir l'un et l'autre contracté des dettes non encore acquittées. Le prim qui recueillera leur succession devra payer d'abord celles du père, avant de donner satisfaction aux créanciers personnels de l'enfant défunt.

Un créancier qui a obtenu un arrêt de condamnation,

(1) Cet article est bizarrement rédigé. En voici la traduction : « On jugea que si quelqu'un me demande deniers que mon père qui est mort devait donner, et que je dise que quand il mourut il a testé de vive voix, et qu'il n'a pas dit qu'il devait lui rien donner ; qu'ainsi de même je dirai qu'il ne devait pas les lui donner ; et que deux hommes témoins de trois qui ont entendu (le testament) jureront qu'ils ouïrent quand mon père testa et que cependant il ne dit pas qu'il dût lui rien donner. »

ne peut le faire exécuter contre l'héritier de son débiteur qu'en lui faisant « connaître sa qualité » et en obtenant la permission de « ramener ledit arrêt à exécution » contre lui.

Les dettes sont supportées par la succession entière ; mais tous les biens y compris n'en répondent pas également. Voici la distinction faite à ce sujet, d'après un certificat accordé par les avocats du parlement : « Les dettes qui doivent être distraites dans la composition de masse sont prises sur les biens qui s'en trouvent chargés, c'est-à-dire sur la masse des biens avitins, lorsqu'elles sont anciennes, la quarte dont le dernier décédé pouvait disposer (1) n'étant prise que sur ce qui reste après cette détraction. Au lieu que, si elles ont été formées par celui-ci, elles sont prises sur les biens qui étaient à sa disposition, avant d'ébrécher les trois quarts des avitins qui ne doivent en répondre que subsidiairement. »

Rappelons que les biens dotaux, étant inaliénables et insaisissables jusqu'à la troisième génération, n'avaient pas à supporter les dettes héréditaires.

Actions en rapport et en réduction.

Comme il n'y a en Béarn qu'un seul héritier pour chaque succession, il peut sembler étrange qu'il y ait lieu parfois au rapport, puisqu'il n'y a de rapport possible

(1) Comme nous l'expliquerons plus loin, on avait admis, malgré la disposition de la coutume, que le *de cujus* pouvait disposer d'un quart de ses biens avitins.

qu'entre cohéritiers. Aussi cette opération n'a-t-elle pas pour but, comme aujourd'hui, de maintenir l'égalité entre héritiers, mais simplement d'assurer à l'*ainé* des enfants, tout ce qui lui est dû en cette qualité, et d'assurer à chaque *puîné* sa légitime de droit sur la masse des biens vinclés. Comme il n'y a de légitimaires que pour les successions déferées aux descendants, il ne peut être question de rapport que dans lesdites successions.

Si le *de cujus* a fait aux *puînés*, sur les biens vinclés (ou sur les biens libres sans dispense de rapport) des libéralités qui excèdent leurs droits de légitime, il y aura lieu à réduction. Lorsque des dons ou legs ont été faits à des étrangers, il faut distinguer : les biens en question étaient-ils vinclés ? Le *de cujus* a disposé de choses qui n'étaient point susceptibles de recevoir une telle destination. L'action en réduction est donc possible. Elle aura très nettement le caractère d'une action en nullité (1). A-t-il donné ou légué des biens libres ? La réduction ne doit pas être opérée, car de ces biens le possesseur peut disposer à son gré.

Nous traiterons plus longuement de ces questions dans le chapitre relatif à la légitime. Mais remarquons tout de suite ceci : les actions en rapport ou en réduction se prescrivent par trente ans, à dater du jour où la libéralité a

(1) Et même nous devrions ne pas employer cette expression d'action en réduction, puisque la libéralité sera non simplement réduite, mais anéantie en tous cas. C'est l'idée qu'exprime Mourot lorsqu'il dit, d'une façon trop absolue d'ailleurs, que l'action en « retranchement » n'est pas admise en Béarn.

été faite. Le délai court donc pendant la vie du *de cujus*. Mais cela ne présente pas d'inconvénient, parce que les enfants peuvent agir immédiatement, par voie d'action conservatoire (réponse à la 10^e question, *in fine*, concernant les donations).

Incapacités de succéder.

Il ne faut pas perdre de vue notre principe : que les biens sont possédés par les personnes, non pour elles-mêmes, mais pour leurs héritiers, et particulièrement leurs descendants ; elles doivent par conséquent être aptes à fonder une famille, et à bien administrer leurs patrimoines. Tous ceux qui ne remplissent point les conditions susdites ne peuvent donc succéder. Sont exclus en vertu de cette règle : les impuissants, les fous, et peut-être les prodigues. D'un autre côté, pour recueillir une succession, il faut être vivant. Sont incapables en vertu de cette autre règle : les morts civils qui sont : certains condamnés, les lépreux, les membres du clergé régulier. Nous dirons quelques mots sur chacun de ces cas. Chose étrange, les fors n'en font point mention (seule, l'incapacité des ecclésiastiques réguliers est indiquée par les textes officiels). La coutume de Barèges, en son article 2, est au contraire assez explicite en cette matière.

Impuissants. — Ils étaient exclus à Barèges, aussi bien qu'en Navarre. La solution était certainement la même en Béarn. Sinon, que pourrait bien signifier le testament de Pérarnaud de Camps (1593) ? Il expose qu'ayant marié son

filz aîné, l'épouse de celui-ci a fait dissoudre le mariage, non encore consommé. Mais le testateur désire : « que si, par la volonté de Dieu, ledit Jean se sentît de nature d'avoir puissance de participation charnelle » *il soit rétabli dans ses droits d'héritier*. Ceci demande quelques explications : en principe, l'incapacité une fois établie produit des effets définitifs ; peu importe que sa cause vienne à disparaître par la suite. Mais, dans l'espèce ci-dessus, le marié n'était âgé que de 13 ans. Il aurait donc été déraisonnable de lui enlever définitivement son titre d'héritier, sous prétexte d'impuissance.

Fous. — Sont incapables de succéder les fous proprement dits, et généralement tous ceux que la coutume de Barèges appelle : imbéciles de sens et de jugement. Il faut comprendre dans cette catégorie les « crétins » désigné « en vulgaire du pays » sous le nom de pecs (animaux) ou taros (cruches). Mais le chef de famille doit pourvoir à l'entretien de ces dégénérés (1). Il leur fournit même une légitime qui, après leur mort, sert à faire célébrer leurs honneurs funèbres, et à faire prier pour le repos de leurs âmes.

Les *prodigues* étaient incapables à Barèges. Nous n'osons pas affirmer qu'il en fût ainsi en Béarn, bien que cette exclusion est tout à fait conforme à l'esprit de la coutume.

(1) On trouve ces sortes de crétins dans les Alpes aussi bien que dans les Pyrénées. D'après Cordier, ce sont les descendants, au 3^e ou 4^e degré, de personnes atteintes du goître, mal qui sévit surtout dans les pays de montagnes.

Tout ce que nous venons de dire concerne seulement l'incapacité de recueillir une succession *légitime*.

Les *condamnés* à mort ou aux galères perpétuelles ne peuvent succéder, étant morts civilement. Ils ne peuvent non plus transmettre leurs biens par testament fait après leur condamnation.

Même remarque pour les *lépreux*. Ils ne peuvent non plus recevoir par testament, du moins individuellement, car des legs étaient fréquemment faits en faveur des léproseries. Telle était, au début du moyen âge, l'épouvante inspirée par la lèpre que tous ceux qui étaient soupçonnés d'être atteints de cette maladie étaient frappés de mort civile, même s'ils ne présentaient que des signes équivoques de lèpre. Mais on fit plus tard une distinction : les suspects subissaient une visite médicale. Étaient-ils reconnus sains, on les mettait en liberté. Ceux qui étaient atteints de lèpre rouge étaient enfermés, et réputés morts civils. Ceux chez qui la maladie se présentait sous une forme bénigne étaient laissés en liberté ; mais on prescrivait à leur égard de sévères mesures d'hygiène. Ils étaient craints et méprisés par le peuple qui les appelait cagots ou chrestiaas (1). Quelle fut

(1) Bien d'autres explications ont été proposées sur l'origine de ces parias. Citons seulement celle d'après laquelle les cagots seraient les descendants des Wisigoths vaincus à la bataille de Vouillé, et qui, pour éviter d'être massacrés par la population, se seraient convertis au christianisme. D'où leur nom de chrestiaas. Le mot cagot signifierait : chien de Wisigoth (de caà = chien, et goth). Mais nous pouvons attribuer à ces noms une autre étymologie : cagot ne serait-il pas une corruption du mot espagnol : gafó (lépreux) ? Et quant au surnom de chrestiaà, il s'explique par ce fait que les cagots formaient une sorte de confrérie religieuse dirigée par l'Eglise.

leur situation juridique, au point de vue qui nous occupe ? Il paraît certain qu'au début ils étaient incapables, étant assimilés aux lépreux ordinaires. Mais, vers le xiv^e siècle, on leur reconnut le droit de recueillir des biens, et d'en transmettre, à titre successif. En 1368, Arnaud Guilhem, chef de la cagoterie de Lucq, en lègue la moitié à sa femme (meubles et immeuble compris) à la condition qu'elle ne pourra l'aliéner, et que ses enfants en hériteront après elle (1). Le 24 avril 1583, Peyroton, cagot de Borce, lègue à sa femme deux maisons (2), etc..., etc.

On devait nécessairement en arriver là. Les cagots, étant laissés en liberté, devaient travailler pour vivre. Donc, il fallait leur reconnaître la capacité de contracter à l'occasion de leur métier (3). Pouvant contracter, ils étaient capables d'être propriétaires des biens ainsi acquis. Etant propriétaires, pourquoi n'auraient-ils pas eu le droit de disposer de leurs biens, et d'en recueillir d'autres, à titre successif ?

Situation des ecclésiastiques.

Clergé séculier. — Les prêtres peuvent recueillir des successions testamentaires. Dans les successions *ab intestat* de leurs ascendants, il leur est dû une légitime, sur laquelle doit être imputé le « titre clérical » qui leur a été fourni au moment de leur entrée dans les ordres (ou plus exac-

(1) Arch. dép., E. 1401.

(2) Arch. dép., E. 1099.

(3) Ils étaient presque tous charpentiers.

tement l'usufruit de ce titre, car la nue-propriété en appartient au constituant ou à son ayant cause).

Clergé régulier. — Les religieux de tous ordres sont exclus des successions *ab intestat* et testamentaires, du moins ceux qui ont prononcé les vœux solennels. Ils sont en effet réputés morts civils. Cette exclusion, dit Maria, a lieu en notre province, suivant la déclaration de Louis XIII, rendue sur la requête des Etats de Béarn, le 1^{er} février 1639, et enregistrée au parlement de Navarre le 4 avril de la même année. Il n'était vraiment pas besoin de consacrer, par voie législative, une exclusion qui résultait suffisamment de l'esprit de la coutume. Les religieux, étant morts au monde, ne pouvaient continuer la famille. D'autre part, les biens des successions qui auraient pu leur échoir, seraient passés ensuite à des étrangers. Ce n'est donc pas la crainte de voir s'accumuler outre mesure les biens de mainmorte, qui poussa les Etats à formuler leur requête. Cette préoccupation, d'un genre politique, n'était point connue en Béarn. Il s'agissait seulement de conserver intacts, dans les familles, leurs patrimoines respectifs (1).

(1) Déclaration de 1639 : « Tous et chacuns les édits et ordonnances qui sont en usage dans le royaume de France, touchant l'exclusion des couvents et religieux de tous ordres, maisons, sociétés, collèges et communautés de toute succession directe ou collatérale, après l'an de probation ; de toutes personnes qui auraient pris l'habit de religieux profès de quelque ordre que ce soit, et demeurent 5 ans sous ledit habit dans un monastère,... sont censés et réputés profès et incapables de disposer de leurs biens, de succéder à leurs parents, et de recevoir aucune donation, auront pleine force, efficacité et valeur en le présent pays de Béarn, etc... par patente de Sa Majesté baillée à l'intercession des Etats, à Saint Germain, le 1^{er} février 1639 (juraments trouvés aus coffres et archifs, etc.).

CHAPITRE II

SUCCESSION LÉGITIME.

A. — Ordre des descendants. — Enfants légitimes.

Le droit d'aînesse.

Le premier ordre appelé à la succession est celui des descendants. Mais les descendants n'y viennent pas tous au même titre ; car en Béarn règne le droit d'aînesse, et cela aussi bien pour les héritages roturiers que pour les héritages nobles.

En ce qui concerne les *successions nobles*, le droit d'aînesse s'est toujours accompagné du privilège de masculinité. Il est d'origine féodale ; aussi est-il mentionné dans le for général, par les articles 274 (1) (rubrique *de succedir en gentilessa*) et 276. Voici la disposition de ce dernier : « Il est coutume générale et observance tenue par loi écrite et droit canonique (droit juste), depuis tant de temps

(1) ART. 274. — Il est coutume en Béarn que fille succède aux biens nobles, quand il n'y a pas d'enfant mâle ; et si du second mariage il y avait enfant mâle, la fille du premier mariage succéderait au bien noble qui serait en Béarn, supposé que le père (c'est-à-dire même si le père) en son testament eut déclaré que le fils du second lit serait héritier, et qu'il eut laissé une part à la fille. Ainsi fut jugé en cour majour, dans le fait de Mme Agnès, dame d'Arrosès sur le débat qui avait lieu avec le seigneur de Vialar.

En somme, cet article est tout à fait semblable à l'article 276.

observée dans la terre de Béarn qu'il n'est mémoire du contraire, et qui s'observe toujours, que si le seigneur de la maison noble prend femme, et que d'elle il engendre une, ou deux, ou trois filles, ou plus, et qu'il n'y ait pas de fils, la première héritera : et, quand après une ou plusieurs filles, il naît un fils, celui-ci héritera... »

Indivisibilité du fief, droit d'aînesse, privilège de masculinité, nous ne trouvons là rien de bien original. Mais, d'après notre article, on admet le droit d'aînesse, même lorsqu'il n'y a que des filles. Alors que dans la plupart des autres coutumes il y a lieu, en ce cas, au partage égal. Peut-être le droit roturier qui admettait, comme nous allons le voir, l'égalité absolue des sexes en matière successorale, a-t-il influencé, sur ce point, le droit féodal (1).

L'article 276 prévoit ensuite le cas d'un second mariage : « ... Après, si la première femme est morte, et qu'il en prenne une seconde, et qu'il ait d'elle des fils ou des filles, que les fils ou filles de sa première femme (2), ou la fille s'il n'y en a qu'une, soit héritière universelle de tout l'héritage. » Donc, au cas où le *de cujus* n'a pas eu d'enfant

(1) En Bigorre, l'ainé des enfants, mâle ou femelle, succédait aux biens nobles, dans tous les cas. Il n'y avait pas de privilège de masculinité. Les résultats en furent parfois fâcheux : lorsque le comté de Bigorre était, d'après cette règle, aux mains d'une femme, celle-ci ne craignait pas de la porter en dot à un prince étranger. Et c'est ainsi qu'à diverses reprises ce comté fut annexé par les seigneurs du Béarn.

(2) Forme elliptique, pour dire : l'ainé des fils, le fils unique, ou l'ainée des filles à défaut de fils

mâle de son premier mariage, mais seulement une ou plusieurs filles, l'aînée de ces filles, ou la fille unique, succédera au détriment d'un fils du second lit. La faveur avec laquelle la coutume considère la postérité du premier lit prévaut ici sur le privilège de masculinité. L'article 274, cité en note, rapporte à ce sujet la solution d'un procès engagé entre la dame d'Arrosés et son frère consanguin.

Mais, d'après Bordenave-Cassou, la règle d'après laquelle l'aîné des enfants mâles était héritier s'appliquait seulement au cas où le *decurus* n'en avait pas disposé autrement. Il invoque, en faveur de cette assertion, l'article 18 du for général. D'après cet article, le caver (1) doit présenter au suzerain ses fils : « excepté celui qu'on désignera pour successeur de sa terre » (exceptat aqueg qui bolera que sie son successor de sa terre). Et le for n'indique nullement que cet héritier doive être l'aîné. Le caver était donc libre de ne pas se conformer à la coutume. Il pouvait, sans même être obligé d'exhérer l'aîné, présenter celui-ci au suzerain, comme non-héritier. Le for réformé, en instituant d'une façon absolue le droit d'aînesse pour les biens nobles, aurait modifié sur ce point l'usage préexistant. Est-ce bien certain ? Le texte visé par Bordenave-Cassou a pour but unique d'instituer cette formalité de la présentation. Cet article n'ayant pas été écrit spécialement en vue de régler la succession du caver, il serait peut-être téméraire d'en tirer des déductions à ce sujet.

(1) Titre de noblesse. On distinguait les cavers et les domengers.

Le régime de la succession aux biens nobles, tel que nous l'avons décrit, se trouve reproduit au for de 1552, par l'article 3 de la rubrique des successions : « en noblesse, le premier enfant mâle du mariage, ou la première fille si mâle n'y a, exclut les autres frères et sœurs, soit dudit mariage, soit de mariages subséquents, et succède universellement ; car en Béarn gentillesse ne se divise entre frères et sœurs, réservés cependant les légitimes des cadets... (1). » Toujours d'après Bordenave-Cassou, l'expression : *gentillesse ne se divise* avait, au début du moyen âge une signification très rigoureuse : l'héritier recueillait la succession tout entière, et les cadets n'avaient même pas droit à une légitime. La disposition du for réformé constituerait donc, quant aux biens nobles, un changement dans la coutume. C'est possible. En tous cas, nous ne pouvons admettre l'interprétation donnée par certains auteurs à la susdite expression, qui, d'après eux, aurait été spécialement écrite pour exclure le partage des titres de noblesse et avantages y attachés, notamment, l'entrée aux états. Pourquoi aurait-on établi cette règle de droit public dans une rubrique uniquement consacrée aux successions ? Elle aurait été bien mieux placée dans une rubrique traitant des droits seigneuriaux, par exemple.

(1) « ... En gentilessa, lo prumè filh mascle deudit maridadge, ô la prumera fumela, si mascle no y ha dequer, excludexs los autres son frais o sors, sian dequet ô de autres subsequentz maridadges, et succedexs universalement, car en Béarn gentilessa no se dividexs enter frais et sors, reservadas empero las parceras aus autres... »

Les anciens fors ne s'occupent point du *droit d'aînesse dans les biens roturiers*. Et nous aurions pu ignorer longtemps de quelle façon il s'exerçait avant 1552, si ce même article 3 n'y avait fait allusion. Après avoir indiqué comment sont dévolues les successions nobles, il ajoute : « ... le semblable sera observé et gardé en biens ruraux, généralement par tout le Béarn, sans cependant comprendre en le présent article les filles aînées qui sont déjà mariées en la maison de leurs pères et mères seulement. Et quant à leurs descendants, ils succéderont le mâle excluant la femelle comme il est dit ci-dessus (1). » Si donc ceci est une disposition de droit nouveau, nous devons en conclure qu'avant le for réformé, le droit d'aînesse en biens roturiers ne s'accompagnait pas du privilège de masculinité. L'aîné des enfants, fils ou fille, héritait universellement dans tous les cas (2).

Le droit d'aînesse ici n'avait point d'origine aristocratique. Cette institution était en usage, sans doute depuis des temps immémoriaux, afin que le domaine familial fût

(1) « ... Lò semblable sera servat et goardat en los bees ruralz generalmente per tout Bearn, sens empero comprende en lo present artigle las prumeras filhas qui déjà son maridadas en las maisons de lòrs pays et mays solament ; et quoant aus maynages de lòr descendants, aquetz succediran lò mascle excludent la femela, com dit es dessuüs. »

(2) Cpr. Barèges, article 1^{er} : « Le 1^{er} est que le premier né du mariage soit mâle, soit femelle, est héritier de toutes sortes de biens, de quelque nature qu'ils soient, de souche et avitins, sans aucune différence, possédez par les pères, mères, ayeuls, bis-ayeuls ou autres en ligue supérieure et ascendante. »

transmis intact aux générations successives. D'ailleurs, l'intérêt général exigeait qu'il en fût ainsi. Maria, dans son commentaire sur les fors de Béarn se plaint d'abord de ce que la coutume soit tyrannique à l'égard des puînés, et qu'elle « enrichit l'héritier pour rendre misérables plusieurs cadets ». Mais il avoue que : « les maisons étant peu considérables en Béarn, elles ne peuvent subsister si leurs facultés sont partagées... il faut nécessairement les réunir sur la tête d'un seul pour les faire durer, et pour les conserver dans leur état. » Mourot proteste également contre la dureté de la coutume. Cependant : « les ressources bornées du pays, son peu de commerce, et la nécessité d'échauffer l'industrie des cadets, et de les forcer par l'aiguillon du besoin à déployer les aptitudes que le génie de la nation a pu leur donner, peuvent paraître des excuses raisonnables. »

Mourot trouve de plus à cette institution l'avantage de la simplicité. Il est vrai que le droit d'aînesse rend assez simple en Béarn le régime successoral. Mais il n'en était pas de même dans la province de Navarre, et au pays de Soule. En ces régions, les règles des successions variaient selon la qualité des maisons, les lieux où elles étaient situées, et même selon les coutumes particulières des familles.

Parmi les auteurs modernes, Cordier partage l'avis de Mourot et de Maria. D'après lui, le droit d'aînesse est dur et injuste pour les puînés. Mais ce droit : « s'explique dans les pays de culture bornée et de montagnes arides

où, pour lutter contre une nature ingrate, les hommes ne connaissaient d'abord qu'une association ; la famille. » Groupés autour d'un chef, propriétaire unique qui concentrait entre ses mains toutes les ressources de la maison, la famille entière pouvait vivre dans une aisance relative, tandis qu'en divisant les forces des successions, on eût diminué par là même les chances qu'on avait d'éviter la disette. Cordier explique plus loin que ce droit s'était établi en des temps où ni l'industrie ni le commerce ne pouvaient procurer des ressources aux Béarnais. Or, s'il est un genre de propriété peu susceptible de partage, c'est un établissement pastoral dont les diverses parties sont établies à des hauteurs différentes, et dont chacune d'elles est indispensable tour à tour suivant les raisons. Et ce que Cordier dit au sujet de l'art pastoral est, en nos régions, également vrai pour l'agriculture, ainsi que nous le verrons plus loin.

D'autre part, il ne faudrait pas considérer le droit d'aînesse comme un privilège sans charges. Si l'héritier a, de par sa situation, de nombreux avantages, tant matériels qu'honorifiques, les obligations qui lui incombent n'en sont pas moins fort lourdes : il remplace, auprès de ses cadets, le chef de famille défunt. Maître de la maison, il doit y recevoir ses frères et sœurs, pourvoir à leur entretien, les soigner en cas de maladie. Aussi avait-on l'habitude de dire, comme en un proverbe : le père ne meurt point. Mais pourquoi la coutume désigne-t-elle l'aîné comme héritier, au lieu de laisser au chef de famille la faculté de

choisir lui-même le successeur universel de ses biens ? C'est que l'aîné est présumé être le plus raisonnable des enfants, le plus expérimenté, le mieux à même d'administrer le patrimoine ancestral. Aussi fait-il de bonne heure son apprentissage d'héritier. En de nombreux contrats (1), nous voyons par exemple le père et le fils stipuler ou s'obliger conjointement, pour les affaires de la maison. Associé aux travaux du chef de famille, le prim connaît ainsi par avance tout ce que son rôle de successeur universel aura parfois de difficile et de pénible. On voit donc combien serait injuste, si on l'appliquait au Béarn, cette boutade bien connue : le droit d'aînesse n'a qu'un avantage : celui de ne faire qu'un sot par famille.

Egalité des sexes quant au droit d'aînesse.

Seconde particularité : avant 1552, le droit d'aînesse en biens roturiers était établi sans privilège de masculinité. La fille aînée était héritière, même s'il y avait parmi les puînés un ou plusieurs enfants mâles. Nogués, commentateur de la coutume de Barèges, fait observer qu'ordinairement, le sexe l'emporte sur l'âge, quant à la dévolution des héritages : « on fonde cette préférence en faveur des mâles sur ce qu'ils sont tout à la fois le soutien de l'Etat et celui des familles, que c'est par eux que se conservent et se maintiennent l'ancienneté, le lustre, le nom, les armes

(1) Notum sit que Augustin et Bernard de Laamarenx, pay et filh, d'Aubertin, solidairement et l'un pour l'autre ont fait vendition..., etc. (23 mai 1682).

et les biens dans les familles, au lieu que les femmes par elles-mêmes ne sont capables d'aucun de ces avantages. » Telle était en effet l'opinion commune. Mais les Pyrénéens en général, et les Béarnais en particulier, ne partagent nullement cet avis ; on a donné de cela une raison pratique : les parents dont l'enfant aîné était une fille s'empressaient de la marier dès qu'elle avait l'âge nubile (1). Ayant épousé une fille aînée, le mari de celle-ci, comme nous le verrons plus loin, était à peu près dans la même situation qu'un valet de ferme dont les services sont *gratuits* ce qui était tout bénéfice pour « la maison ». Les parents avaient grand intérêt à ce que leur fille aînée fût héritière dans tous les cas.

Cette explication n'est pas suffisante, loin de là. En réalité, on considérait, en Béarn, la femme, comme ayant *la même aptitude que l'homme* à représenter, diriger et perpétuer la famille. Et c'est là une idée « profonde, enracinée, qu'aucune invasion de peuples historiquement connue (2), n'a pu porter dans ces régions » (Cordier). Cet état de choses avait déjà paru étrange à Noguès, homme du XVIII^e siècle, et barègeois cependant. Comment n'aurait-il pas indigné le géographe Strabon, qui vivait sous Auguste et était imbu des préjugés antiques contre les femmes. Parlant des Cantabres, qui habitaient à l'Ouest de

(1) En ce cas ils mariaient donc leur enfant aîné beaucoup plus tôt que si c'avait été un fils.

(2) Sous-entendez : aucune invasion... postérieure à celle des Berbères.

la Biscaye actuelle, et qui, étant de même origine que les Béarnais, avaient un régime successoral semblable au leur, il s'exprime ainsi : « Chez eux, ce sont les maris qui apportent une dot à leurs femmes ; ce sont les filles qui héritent de leurs parents et qui se chargent du soin d'établir leurs frères. De pareils usages annoncent le pouvoir dont le sexe y jouit, ce qui n'est guère un signe de civilisation. » C'est là le sentiment de toute l'antiquité romaine. Le vieux Caton, proposant une loi qui va restreindre ce que les femmes pourront recevoir par testament, s'écrie : « *date frenus imponenti naturæ et indomito animali !* »

Mais les sociétés primitives considéraient-elles la femme comme un animal indompté ? C'est douteux. Peut-être est-ce une erreur de croire que les femmes n'ont dû qu'à la civilisation croissante les droits qu'elles n'eurent pas au début. Au point de vue successoral, on ne peut nier que la loi Voconia ne soit beaucoup plus dure pour elles que la loi, bien antérieure, des XII tables. Une évolution semblable s'est sans doute produite en notre province, au détriment des femmes. Nous en avons une preuve dans cet article 3 du for de 1552. Et même, il n'est pas déraisonnable de supposer qu'à une époque très éloignée, les femmes avaient en Béarn, et généralement dans toutes les Pyrénées occidentales des droits successoraux, qui étaient, en tous les cas supérieurs à ceux des hommes. Voici l'hypothèse qu'on peut émettre à ce sujet.

Les trois périodes de la coutume successorale.

On s'accorde généralement à considérer comme d'origine berbère les peuples pyrénéens. Partis de l'Arabie, les Berbères s'étaient avancés vers l'Ouest, en suivant la côte septentrionale de l'Afrique. Puis, ils se trouvèrent en présence de l'Océan, devant Gibraltar. Un certain nombre d'entre eux, ayant traversé le détroit, se répandirent en Espagne, et arrivèrent enfin dans la région pyrénéenne.

Les autres, restés en Afrique, occupèrent les pays du Nord-Sahara. Or, chez les descendants de ces derniers, on trouve un droit successoral d'après lequel la femme, loin d'avoir une situation inférieure, est au contraire favorisée aux dépens des mâles : « à la mort du chef de famille, quelle que soit sa condition, on fait deux parts de sa fortune (1). L'une, les biens de justice, acquis par le labeur, est partagée également entre tous les enfants, fils ou filles. L'autre, les biens d'injustice, conquis les armes à la main, est attribuée en entier au fils de la sœur aînée, à l'exclusion de la descendance directe. Ainsi se maintient la puissance des grandes familles. Quant aux territoires conquis par les tribus, ils sont donnés aux dames douairières de la noblesse (2). » Ces usages ne peuvent s'expliquer autrement que par les conditions du travail. Chez les peuples nomades en général, l'homme se trouve rarement au foyer ; l'industrie des transports, le commerce, la guerre

(1) F. Butel, *La Vallée d'Ossau*, p. 172.

(2) D'après E. Reclus, *Géographie universelle*, t. XI, p. 840.

et les razzias l'entraînent au loin. Le douar reste donc sous la garde des femmes. Elles seules s'occupent de l'éducation des enfants, de l'administration des biens, de la surveillance du personnel. Ainsi n'est-il pas étonnant que leur influence y soit prépondérante (1). Les conséquences de cet état de choses étaient le matriarcat et spécialement la préférence donnée aux femmes dans les successions.

Or, il est naturel de le supposer : les Berbères, passant en Europe, ont conservé ce droit matriarcal, du moins tant qu'ils demeurèrent nomades. Mais vient une époque où, refoulés par les peuples voisins, ils cessent de s'avancer vers le Nord et se fixent définitivement dans les Pyrénées. Le rôle de l'homme va changer ; au lieu de prendre part à de longues expéditions, il travaillera en famille ; et, comme il est plus souvent au foyer, ses droits vont devenir égaux à ceux de la femme, dont l'influence ne prévaudra plus sur la sienne. C'est le régime de la seconde période, régime décrit plus haut. Le Béarn est alors un peuple sédentaire, qui s'occupe exclusivement de l'art pastoral.

Comment et pourquoi est-on arrivé à la réforme de 1552, qui augmente, d'une façon générale, les droits successoraux de l'homme au détriment de ceux de la femme ? D'après M. Parcade, le motif de ce changement ne serait

(1) Les auteurs arabes du x^e au xv^e siècle rapportent que les berbères comptaient leurs généalogies du côté des femmes (E. Reclus, *Géographie universelle*, t. X, p. 371).

autre qu'un sentiment de vanité : les roturiers auraient voulu adopter le privilège de masculinité dans les successions simplement pour imiter les nobles. Ils auraient donc, pour cette raison, rejeté cette vieille idée populaire d'après laquelle la femme a la même aptitude que l'homme pour représenter la famille et soutenir l'honneur du nom. Il est possible que ce motif n'ait pas été indifférent. Les membres de familles béarnaises qui depuis des temps immémoriaux transmettaient à leurs héritiers respectifs le domaine ancestral, et qui formaient, en fait, une aristocratie de paysans-propriétaires, aimaient à se considérer comme nobles, en droit. Beaucoup s'arrogeaient le titre de : *senhor*. Si bien qu'il était parfois impossible de savoir si réellement, tel individu était noble ou roturier.

Mais nous croyons qu'il y avait une autre raison, plus décisive. Jusqu'au xvr^e siècle, le Béarn avait été un pays exclusivement pastoral. Vers cette époque, le roi Henri II de Navarre voulut initier ses sujets à l'agriculture. Dans ce but, il attira en Béarn des paysans de Bretagne et de Saintonge qui vinrent y former des colonies assez importantes, et dont il subsiste aujourd'hui quelques traces (1). Les indigènes ne tardèrent pas à les imiter dans leurs travaux, et l'agriculture prit vite une extension considérable. A ce changement d'occupations devait correspondre une transformation des coutumes successorales : « désormais, la culture substituée à l'art pastoral exige la présence de

(1) Un village est appelé : Saint-Laurent-Bretagne ; on cite un lieu dit : champ Saintongeais.

l'homme, c'est-à-dire une plus grande participation à la direction du travail : son action, d'accessoire, se fait prépondérante. Il est donc naturel qu'il devienne l'héritier indiqué et préféré de l'installation sédentaire de la famille » (Butel).

Et voilà pourquoi le for réformé, indiquant le troisième état de la coutume successorale, déclare que le droit d'aînesse, tel qu'il existe pour les biens nobles, « sera gardé et observé en biens ruraux » (1). Par une juste disposition transitoire, le for ajoute que le nouvel article ne s'appliquera pas aux « filles aînées, déjà mariées dans les maisons de leurs pères et mères ». Mais l'exception ne s'étendra pas aux enfants de celles-ci, « ils succéderont, le mâle excluant la femelle... ».

A partir de 1552, les testateurs béarnais expriment parfois d'une façon bizarre la préférence donnée aux mâles. Ainsi, le 2 septembre 1672, Jean Médon expose qu'il laisse 3 enfants et 2 filles (*Arch. dép.*, E. 1883). Cependant, on trouve encore, malgré le for réformé, quelques traces de l'ancienne coutume (2).

(1) La coutume de Barèges subit une réforme semblable, mais beaucoup plus tard, en 1768 ; l'ordre des successions *ab intestat* n'était pas changé ; seulement, le *de cujus* pouvait se choisir un héritier parmi ses enfants. Les filles aînées n'étaient donc plus certaines de succéder, ce qui les mécontenta fort, paraît-il.

(2) En 1663, une testatrice institue héritière l'aînée de ses filles. Elle substitue à celle-ci deux cadettes. Quant à son fils dernier-né, elle ne lui laisse qu'une légitime dérisoire : dix écus (*Arch. dép.*, E. 1883 *bis*).

**Importance du titre d'héritier : dans la société,
dans la famille.**

Examinons maintenant les prérogatives attachées, après comme avant 1552, au titre d'héritier, ou d'héritière. D'abord, en droit public, l'héritier jouit de quelques avantages spéciaux. Lui seul, par exemple, et non un puîné, peut prendre part aux délibérations et aux votes de certaines assemblées communales. Lui seul a le titre de voisin (terme qui équivaut à peu près aux mots : bourgeois ou citoyen). Nous n'insisterons pas sur ces sortes d'avantages. Faisons seulement observer que certains d'entre eux étaient communs aux héritiers et aux héritières.

Passons au droit familial. Nous avons à envisager trois cas : mariage d'un héritier avec une cadette, mariage d'une héritière avec un puîné, mariage de deux puînés. Nous n'avons pas à nous occuper des mariages entre héritiers et héritières, qui ne se produisaient pour ainsi dire jamais. De tels mariages auraient été trop contraires à l'esprit du droit béarnais. Ils auraient en effet abouti (au cas où les deux mariés n'eussent pas renoncé à leurs droits d'aînesse) à l'absorption du patrimoine d'une famille, dans celui de l'autre famille (celle du mari sans doute, en vertu de la puissance maritale). Situation inadmissible pour les Pyrénéens qui tenaient avant tout à ce que les biens d'une maison n'en sortissent pas, au profit d'étrangers.

Si donc un héritier se marie avec une cadette, celle-ci lui apporte en dot sa légitime. Elle prend le nom de son

époux, demeure chez lui (ou chez les parents de ce dernier s'ils sont encore vivants). Elle travaille au bénéfice de la « maison » de l'héritier et ne partage point avec lui les profits réalisés. Tout ceci n'a rien qui puisse nous étonner ; nous sommes habitués à voir la femme mariée, surtout dans l'ancien droit, placée dans une situation inférieure, parfois même assez pénible. Mais supposons qu'un puîné épouse une héritière ; la situation se trouve alors renversée au profit de la femme. Le mari est appelé en ce cas : « gendre » ou « nore ». On lui donne aussi la qualification d'adventice. C'est lui qui doit venir habiter chez sa femme ou chez les parents de celle-ci, c'est lui qui travaillera au profit exclusif de la famille. C'est lui qui apportera une dot inaliénable et transmissible avec ce caractère à son héritier. Si, pour un motif quelconque, il veut changer de domicile, le pourra-t-il ? C'est fort douteux ; mais, en supposant qu'il le puisse, il ne pourra emmener avec lui ni sa femme, malgré la puissance maritale, ni ses enfants, malgré la puissance paternelle. Il ne pourra non plus reprendre sa légitime. Femme, enfants et dot, tout doit rester dans « la maison ». L'époux adventice transmet-il au moins son nom à ses enfants ? Non, il ne le transmet pas plus qu'il ne le garde ; et ce dernier usage s'est maintenu jusqu'à nos jours : le Play rapporte que les gendres Py, Oustalet, Cazaux, successivement introduits dans la famille Mélouga ont tous trois pris le nom de cette dernière. Enfin, si l'héritière est noble, elle communique cette qualité à son mari.

L'héritière est la souveraine absolue du domaine. A ses côtés, le gendre n'a qu'un rôle effacé, un peu humiliant. Il n'est, pour ainsi dire, que le prince consort. On pourrait le comparer aussi au premier domestique de la maison, domestique non payé, mais honoré cependant. Car il ne faudrait pas croire que sa personnalité disparût entièrement derrière celle de sa femme : « Il recevait en respect, en autorité dans les affaires, au dehors comme au-dedans, ce qui lui était dû » (Cordier). Les mœurs corrigeaient donc ce que la coutume avait de trop pénible pour la dignité du mari.

Si deux cadets se mariaient, l'autorité maritale et paternelle produisait ses effets ordinaires. Au point de vue pécuniaire, les conditions respectives des époux étaient à peu près identiques. Ils apportaient chacun leur légitime, et stipulaient généralement une communauté d'acquêts, partageable par moitié (1). Le régime matrimonial n'était pas toujours immuable. On cite ce contrat bizarre : une puinée, se mariant avec un puiné, stipula que, si pour une cause ou pour une autre (par exemple, la mort de son frère aîné) elle devenait héritière, son mari serait traité comme « gendre » et la communauté d'acquêt rétroactivement dissoute. Sinon, les époux resteraient meytadès.

Telle était l'importance du titre d'héritier. Est-il besoin d'ajouter que nous parlons ici de l'héritier coutumier, et non pas de l'héritier testamentaire des biens libres, lequel peut être un puiné, ou même un étranger.

(1) On leur donnait, pour cette raison, le nom de meytadès.

Si l'aîné se trouve incapable, son droit d'héritier passe à l'enfant suivant (1), par ordre de primogéniture (et en observant le privilège de masculinité, depuis 1552). Quel est, exactement, l'émolument qu'on recueille par droit d'aînesse ? Nous ne pourrons résoudre cette question qu'après avoir examiné d'abord ce qui doit revenir aux puînés. Si le *de cujus* n'a qu'un seul enfant, celui-ci prendra toute la succession, à l'exception des biens libres qu'il aura plu au défunt de léguer à des étrangers.

Les cadets. — La légitime sous l'ancienne coutume et sous l'empire de l'authentique : de semisse et triente.

Bien que l'aîné des enfants soit héritier universel, la succession ne lui est pas tout entière dévolue. Une partie des biens passe aux cadets à titre de légitimes. Ce mot est emprunté au droit romain. Les commentateurs emploient le verbe *légitimer*, pour : fournir une légitime ; les enfants qui y ont droit sont appelés légitimaires, et s'ils en sont déjà munis, *légitimés*. Ces mots ont parfois une signification tout autre, et peuvent provoquer des confusions. Nous les emploierons cependant, pour cause de brièveté.

La quotité de la légitime n'est pas fixée par les fors. Il est probable qu'avant l'introduction en Béarn du droit de Justinien, le chef de famille où son représentant la déter-

(1) Cpr. Barèges, art. 3. — Si l'aîné de la maison se trouve incapable ou imbécille comme dessus est dit, le deuxième frère ou autre par ordre de primogéniture, s'il y en a, doit succéder et hériter des biens de la maison.

minait *ad libitum*, selon l'importance de la succession, le nombre des enfants, et d'autres circonstances encore (1). C'est ce qui semble résulter de l'article 258 au for de Morlaas : « Est usage en Béarn que si un bourgeois a deux fils, ou trois, ou quatre, et qu'il meure sans leur avoir donné leur part, et qu'ensuite les frères puînés demandent leurs parts à l'héritier, il doit leur en donner comme à frères selon l'héritage que le père aura laissé... » (Segond la heretait que lo pay l'aura laxat).

Mais il fallait que la légitime fournie ne fût pas dérisoire. On devait laisser aux cadets « quelque chose d'honnête ». Sinon, l'intéressé était regardé comme prétérit, en vertu de l'axiome ; *parvum pro nihilo reputatur*.

Peu importait que les enfants eussent été légitimés d'une façon inégale. Un cadet, se plaignant d'avoir reçu seulement 100 écus pour sa part, alors que le *de cujus* en avait laissé 1.000 à un autre puîné, fut débouté de sa demande. La coutume de Béarn n'obligeait pas, comme celle de Barèges (art. 8), les parents à « bailler les légitimes égales ».

Si le chef de famille n'a pas lui-même réglé les légitimes de ses puînés, elles devront être fixées par ses *quatre plus proches parents* ; l'article 5 de notre rubrique, au for ré-

(1) Cpr. Barèges, art. 8. Les pères et mères doivent bailler les légitimes égales à leurs enfants puînés appelés en vulgaire du pays esclaus et esclaves, gardant en cela le nombre d'enfans et facultés des biens de la maison et non autrement s'il n'est à propos par considération particulière.

formé, veut que leur décision soit sans appel (1). Mais cet article n'était pas exactement observé dans la pratique : d'abord, les quatre parents n'étaient pas tous pris du côté paternel : deux d'entre eux étaient ordinairement les deux plus proches lignagers maternels des légitimés, pour cette raison que la légitime était due « tant sur les biens de la mère que sur les biens du père ». En second lieu, ces parents à qui la coutume donnait une autorité souveraine ne la conservaient pas en fait. Maria rapporte qu'on voyait très souvent des héritiers ou des puînés se plaindre à la Cour, soit pour cause d'immensité, soit pour cause de diminution des légitimes ainsi fixées. Et le tribunal, ajoute-t-il, y avait égard. Mais, afin de ne pas contrevenir directement au susdit article 5, les juges ne réformaient pas eux-mêmes la décision des quatre parents. Ils ordonnaient seulement que ces derniers se réunissent à nouveau pour régler les légitimes d'une manière plus équitable. Ou bien encore, ils en confiaient la fixation à d'autres parents ; et cette façon de procéder était plus légale : la coutume parlant de quatre parents non suspects, il était loisible aux juges de déclarer suspect le premier conseil de famille, et de le remplacer par un autre.

En somme, le père, ou le conseil des quatre parents fixaient, comme ils l'entendaient, la légitime. Mais cet

(1) « Lôs enfantz, qui per lô pay no son estatatz apparcelatz, lô prume genit heretê lôs deu apparcelâ de la parcela qui per quôte deûs plus prochaâs parentz ô major partida dequetz no suspectes deû deffunct sera ordenat, sens que de lôr determination no se pôrran appera per immensitat, ô diminution. »

usage entraînait quelques inconvénients ; notamment, les cadets se croyaient toujours en droit de se plaindre ; d'où multiplication de procès : « Comme les choses vont toujours mieux en suivant un principe certain que suivant un caprice », on adopta pour le règlement des légitimes un procédé introduit par Justinien dans la novelle 118, et qu'on exprime généralement en ces termes :

*Quatuor aut infra natis, dant jura trientem
Semissem vero dant, natis quinque vel ultra.*

C'est-à-dire, en notre coutume : s'il y a quatre enfants ou moins, on doit laisser à l'héritier les deux tiers du patrimoine. Le dernier tiers doit être partagé également entre tous les enfants, en y comprenant même l'aîné, qui y prend sa part comme les autres. S'il y a cinq enfants, ou plus, l'héritier a droit à une moitié de la succession. L'autre moitié est partagée entre tous les enfants, y compris l'héritier, comme il vient d'être dit. Donc, ce qui, en droit romain, formait la quotité disponible, est attribué, en Béarn, à l'héritier, pour son privilège d'aînesse.

Ce règlement était-il obligatoire ? Il faut distinguer : les chefs de famille, fixant les légitimes de leurs puînés, adoptaient souvent, pour plus de simplicité, la disposition de la novelle de semisse et triente. Mais ils n'y étaient pas contraints. Soit que la légitime fût fournie par testament, ou par contrat de mariage, le père la réglait comme il l'entendait, pourvu toutefois qu'elle ne fût pas dérisoire. En ce cas, l'intéressé pouvait s'adresser à la justice, qui

la faisait fixer par les quatre parents, après la mort du *de cujus*. Mais en toute autre circonstance, l'article 6 de notre rubrique f. r. refuse formellement au légitimaire l'action en supplément de légitime (1).

Puis, on en arriva à faire cette distinction : lorsque la légitime a été fixée dans le contrat de mariage du puîné, ce dernier ne peut exercer l'action en supplément. En effet, il a joui, du vivant du père de famille, de sa part héréditaire, alors que celle-ci ne lui était pas encore due. Il a eu, immédiatement, un droit certain sur sa dot. Alors que, plus tard, le patrimoine familial venant à décroître, le légitimaire n'aurait recueilli, dans la succession de son auteur, qu'une part bien moindre que celle qui lui a été attribuée dans son contrat de mariage. Ce sont là des avantages considérables, et l'intéressé serait donc mal fondé à se plaindre ultérieurement. Telle est du moins l'explication donnée par les auteurs. On pourrait y objecter qu'inversement, la fortune du *de cujus* ayant augmenté après que l'enfant a été légitimé, ce dernier pourrait recueillir dans la succession une part plus considérable que celle à lui fournie dans son contrat de mariage.

Si au contraire la légitime a été fixée par testament, et qu'elle soit inférieure à celle déterminée par la novelle 118, le cadet pourra s'en faire délivrer une conforme à la disposition de cette novelle, d'après le calcul des quatre

(1) Mes si per lô pay, ô autre dequet costat descendent eran estatz apparcelatz, ô dotatz en vita, ô per testament, no poden res a plius avant demandâ per supliment de legitima, ô autrement.

proches. Mais il devra, en ce cas, renoncer aux biens libres dont le *de cujus* a pu disposer en sa faveur. « Sur les biens vinctés, dit Labourt, il (le père) doit justice exacte. » Tandis qu'il n'est point tenu de légitimer ses enfants avec des biens disponibles.

Enfin, on admit que les quatre proches étaient obligés de fixer les parts des puînés conformément à la nouvelle 118. Sinon, ceux-ci pouvaient se plaindre pour diminution, ou l'héritier pour immensité, de légitimes.

Qui a droit à une légitime ?

Tous les enfants nés de mariage valable, y compris l'aîné. De même, les enfants légitimés par mariage subséquent. Peu importe que ce mariage suivît immédiatement leur naissance, ou qu'il y eût une union intermédiaire, ensuite dissoute. Ceux qui ont acquis cette qualité par lettres du prince n'y ont pas droit, à moins que lesdites lettres ne s'en expliquent formellement en sens contraire. Les bâtards n'ont droit qu'à des aliments. Mais nous verrons qu'à leur égard, on entendait ce mot dans un sens très large. Les personnes qui, entrées en religion, ont prononcé leurs vœux solennels, peuvent seulement obtenir des aliments, si l'ordre dont elles font partie ne peut leur procurer des ressources suffisantes pour vivre. Même solution pour les chevaliers de Malte qui étaient assimilés aux religieux. Les morts civilement par condamnation, et les exhéredés ne peuvent être légitimaires.

Les enfants peuvent-ils réclamer leurs légitimes sur les

biens confisqués au père, par suite d'un crime commis par celui-ci ? Les auteurs sont divisés sur ce point. Les coutumes de Béarn étant muettes, Mourot se demande s'il convient de suivre ici, comme droit commun supplétif, le droit romain ou la coutume de Paris. Celle-ci, en son article 183, n'exclut rien de la confiscation. Au contraire, le Parlement de Toulouse, d'après le droit écrit, adjuge le tiers des biens confisqués à la femme et aux enfants. Peut-être conviendrait-il d'imiter le parlement de Toulouse qui se décide en faveur des enfants : 1^o parce que l'esprit des coutumes béarnaises est d'exclure le fisc au profit de la famille ; 2^o parce qu'il est de principe que c'est surtout contre les aliénations faites par le *de cujus* à titre onéreux, que les enfants ne peuvent réclamer (1). Or, ici, le fisc fait une acquisition à titre gratuit. Mourot ne résout pas la question.

« Un statut qui exclut la succession, n'exclut pas pour cela de la légitime ». Les ascendants ne succèdent pas. Cela ne les empêcherait donc point d'avoir une légitime. Et cependant, ils n'y ont pas droit en Béarn (2).

Même solution pour les collatéraux ; ils n'ont qu'une réserve coutumière.

**Droit fiscal. — Titre auquel les puînés recueillent
leurs légitimes.**

Vers 1770, l'adjudicataire général des fermes prétendit

(1) Nous pourrions ajouter : 3^o parce que le droit romain est plus en faveur que le droit français.

(2) En Soule, les ascendants succèdent, mais n'ont pas de légitimes.

faire payer le droit de centième denier aux puînés qui recevaient en biens immeubles leurs légitimes, du moins lorsque le chef de famille n'avait pas lui-même stipulé qu'il en serait ainsi. Rappelons, pour l'intelligence de ce qui va suivre, que l'impôt du centième denier, établi par un édit de décembre 1703, était dû pour chaque transmission d'immeuble, à titre onéreux ou gratuit, par actes entre-vifs ou testamentaires, excepté lorsqu'il s'agissait d'une mutation en ligne directe.

Voici donc quels étaient les arguments du fermier général : en Béarn, l'aîné seul est héritier. Donc, les autres ayants droit à la succession ne le sont point. S'ils ne sont pas héritiers, ils sont créanciers de leurs parts *ab intestat*. S'ils sont créanciers, il leur est dû une somme d'argent. Cet argent leur est transmis par le *de cujus* lui-même, leur ascendant. L'aîné en payant la légitime en argent ne fait qu'acquitter une dette : « les immeubles qu'il conserve par ce moyen » lui appartiennent en sa qualité d'héritier ; et par conséquent, il ne devra pas le centième denier pour ces immeubles. Quant les choses se passent ainsi, le fermier n'élève aucune prétention.

Mais si l'héritier paye en biens immeubles les légitimes de ses cadets, de qui ceux-ci les tiendront-ils ? De leur ascendant ? évidemment non ; puisqu'il ne leur devait que de l'argent. Ces immeubles « sur lesquels sans cela ils n'auraient eu aucun droit », ils les tiennent de leur frère aîné. Celui-ci a fait une dation en paiement, non un paiement. Il y a donc là une transmission en ligne colla-

térale, non exempte, par conséquent, du centième denier.

Réponse des états : jamais on n'a considéré en Béarn que les légitimaires payés en immeubles, tinssent leurs parts de leur frère aîné ; ce n'est pas de lui qu'ils la reçoivent, mais bien : « de la nature et de la loi » ou, plus exactement de l'ascendant défunt. Or, la coutume ne dit nulle part que les légitimes doivent être fournies en numéraire. Donc, l'aîné a le choix (1) : il réglera les portions de ses cadets de la manière qui lui conviendra le mieux. Il est, pour ainsi dire, tenu d'une obligation alternative : donner des immeubles, ou donner de l'argent. Mais cette faculté, accordée à l'aîné pour une raison pratique, ne touche point le fonds du droit. En tous les cas, les cadets tiennent leurs parts de l'ascendant, non de son héritier. En tous les cas, l'acte de ce dernier est un paiement, non une *datio in solutum*. En tous les cas, il y a donc là une transmission en ligne directe ; en aucun cas, le droit de centième denier n'est dû.

Le Conseil d'Etat du roi, par un arrêt du 23 septembre 1778, fit droit aux réclamations du Béarn et condamna les prétentions du fisc.

Les états de Béarn auraient pu s'en tenir là. Leurs arguments semblaient assez rationnels. Mais, sans doute, afin de mieux convaincre le roi de ce fait que les puînés tiennent leurs parts directement du *de cujus*, ils ajoutent,

(1) Usage corroboré par un règlement de 1708 (*Arch. dép.*, C. 1533).

dans leurs mémoires, que ces derniers recueillent les légitimes à titre de cohéritiers en vertu de la règle : « le mort saisit le vif, qui n'a pas moins d'empire en Béarn qu'ailleurs ». Ils tranchent ainsi cette question qui a tant préoccupé les anciens juristes : les légitimaires sont-ils créanciers ou cohéritiers ? En ce qui concerne le Béarn, nous préférons dire : sont-ils cohéritiers, et s'ils ne le sont pas, à quel titre recueillent-ils leurs parts ?

Outre l'objection proposée par le fisc, et dont les états démontrèrent l'inanité, il y a deux raisons sérieuses de douter que les légitimaires soient héritiers : la première est tirée de ce fait indéniable qu'il n'y a en Béarn qu'un héritier *ab intestat*. Donc, quel peut bien être le titre des autres ayants droit à la succession ? Ce n'est certainement pas le titre d'héritier. Voici, d'après les considérants de l'arrêt, comment les états essayent d'échapper à cet argument : « le titre d'héritier universel que la coutume défère à l'aîné n'empêche point que les cadets ne soient respectivement propriétaires, jusqu'à concurrence de leurs légitimes ». On évite ici le mot héritier, qu'on emploiera plus loin. « La loi réserve la légitime aux cadets, en même temps qu'elle fait l'aîné héritier universel. » C'est bien notre avis. Il n'y a qu'un héritier ; donc, les autres ayants droit n'ont pas ce titre. Plutôt que d'aboutir à cette conclusion, les états préfèrent parler de ce qui se passe ailleurs qu'en Béarn : « Lorsqu'un père, en pays de droit écrit, a institué un de ses enfants pour son héritier, à la charge des légitimes appartenant aux autres, on n'a jamais ima-

giné que les légitimaires ne fussent pas saisis de leurs portions comme héritiers universels, et qu'ils ne tinssent pas leurs droits du testateur. » En notre province, les légitimaires tiennent leurs droits du *de cujus*, c'est entendu, mais pourquoi en qualité d'héritiers universels ? C'est cela qui est en question, et les états ne réussissent pas à le prouver. Ils essayent en vain d'assimiler complètement le Béarn à un pays de droit écrit, alors que le droit romain n'y est employé que comme droit supplétif. Or, en ce cas, la coutume est formelle : il n'y a qu'un héritier. Inutile donc d'aller chercher ailleurs une solution (1).

Un second argument est tiré de ce principe, également certain : « les biens ne se divisent » (2), lequel est le corollaire du premier. Cela signifie évidemment : toute la succession *ab intestat* est dévolue à l'aîné. De cette universalité, on distrait seulement un certain nombre de biens attribués aux cadets comme légitimes. C'est là une détraction, et non un partage. Or, voici l'explication fournie par les états : « De l'indivisibilité des biens en Béarn, il ne résulte rien autre chose, sinon que les biens sont possédés en commun par les cohéritiers : ce qui n'empêche point que les uns et les autres n'en soient *saisis* à l'instant du décès, jusqu'à concurrence de ce qui doit leur revenir. Il

(1) Et puis, les états supposent le cas d'un héritier *institué*. Or, il s'agit d'examiner le cas des légitimaires en présence d'un aîné, héritier coutumier.

(2) Principe également vrai pour les biens roturiers et pour les biens nobles.

en est de même partout ailleurs où les cohéritiers sont saisis d'une manière indivise avant le partage » (1).

Ce ne sont là que des affirmations sans preuves. Mais voici ce que dit Mourot en son *Traité des légitimes*, qui fait suite au *Traité des paraphernaux* : « ... en troisième lieu, nous avons dit que la légitime n'étant point une quote d'hérédité, mais une quote des biens, le légitimaire ne pouvait se mettre en possession de sa propre autorité, ni s'y maintenir » ; cela signifie qu'il n'a pas la saisine. Or, nous avons vu que tous les héritiers ont la saisine, en Béarn. Et Mourot continue : « Cela est surtout vrai parmi nous. Les légitimaires sont réduits, dans presque toutes les actions relatives à leur droit, à la simple qualité de *créanciers* » (2).

Par ailleurs, Mourot nous dit que les légitimes sont payées aux cadets, déduction faite des dettes. Il établit, d'après un arrêt du 27 avril 1700 la distinction suivante : un père a fixé en argent la légitime d'un puîné. Un créancier décrétiste se présente : il passera avant le légitimaire ; peu importe que son débiteur soit le *de cujus* lui-même, ou que la dette ait pris naissance en la personne de l'aîné, son successeur universel. Supposons

(1) Arrêt du Conseil d'Etat du roi, qui ordonne que les puînés, ... etc.

(2) Il y a en ce sens un arrêt du 1^{er} avril 1743, rendu sur une question de compétence *ratione loci*. D'après cet arrêt, les actions en demande de légitime sont personnelles, ce qui suppose un droit de créance. Si le légitimaire avait à exercer une véritable pétition d'hérédité, son action serait réelle.

maintenant que la légitime ait été composée de biens immeubles. Un créancier décrétiste du défunt se présente, qui a « un droit indivis sur tous les biens composant l'hérédité ». Rien ne l'empêchera de saisir l'immeuble destiné au légitimaire. Mais un créancier direct de l'aîné ne le pourrait pas : le cadet aurait droit à la détraction du bien à lui dévolu. Telles sont les solutions admises.

Si le légitimaire est créancier, il faut avouer qu'il est tout le contraire d'un créancier privilégié, puisqu'il n'est payé qu'après les autres. En somme, il ne peut être à proprement parler créancier que dans ses rapports avec l'héritier. Quel est donc son véritable titre ? La solution nous est fournie par la « réponse à la 19^e question proposée par Mgr le chancelier, concernant les testaments : si la légitime doit être laissée à titre d'institution » (1). Voici comment s'expriment les magistrats du parlement : « Il est certain parmi nous qu'il n'est pas nécessaire que la légitime soit laissée à titre d'institution ; parce qu'il n'y a en Béarn et en Navarre qu'un seul héritier dans les successions *ab intestat*, soit en ligne directe ou collatérale. Il est d'un usage constant, dans le ressort de ce parlement, qu'on ne laisse la légitime aux cadets et cadettes que par voie de legs seulement, et que l'institution n'est nécessaire qu'à l'égard de l'héritier universel (2) ; tous les autres sont légataires. »

(1) *Collection d'édits, déclarations, ordonnances, etc., enregistrés au parlement de Navarre*, t. III, p. 204 et suiv.

(2) Cela ne signifie pas qu'il soit nécessaire d'instituer l'aîné héritier universel.

Voilà le mot qu'il fallait dire : les légitimaires sont des légataires, mais des légataires obligatoires, alors que la nature du legs est d'être volontaire.

Quant à savoir si les légataires ont le titre de propriétaires ou de créanciers, il n'y a qu'à appliquer les principes généraux : si la légitime des cadets a été fixée par le *de cujus* en corps certains, ils sont propriétaires du jour du décès ; si le *de cujus* n'a pas réglé lui-même la légitime, ou s'il a laissé aux cadets une somme à prendre sur la succession, ils sont créanciers, du moins vis-à-vis de l'aîné qui doit les payer.

Exceptions au principe que le légitimaire n'est pas héritier.

A certains points de vue, cependant, le légitimaire est regardé comme un véritable cohéritier. En effet : 1° les biens composant sa légitime peuvent devenir sur sa tête bien avitins, s'il en est le troisième possesseur. Or, ainsi que nous l'avons dit plus haut, on exige en Béarn que les biens, pour acquérir la qualité de propres, soient transmis aux *héritiers* appelés par la coutume. 2° Un prim (l'enfant aîné du frère aîné par exemple) ne peut enlever au légitimaire, par la voie du retrait lignager, les avitins à lui donnés en paiement de sa part. Au lieu que, si le cadet était considéré comme étranger à ces biens, quant au droit de succéder, le prim pourrait certainement exercer le retrait.

D'où viennent ces anomalies ? Simplement de ce que l'on considère, en la personne des cadets, leur qualité de

descendants du *de cujus*. La coutume les exclut parce qu'elle n'admet qu'un héritier ; c'est vrai. Mais ils n'en font pas moins partie de la famille. Le principe de la conservation intégrale des patrimoines étant pleinement satisfait, rien ne s'oppose à ce que l'on rende aux puînés le titre qui, selon le droit naturel, aurait dû leur appartenir en tous les cas. Nous aurions voulu éviter, au cours de cette étude, d'employer l'expression : *titre d'enfant*, qui n'est pas un titre juridique. Et nous convenons cependant qu'il est impossible d'expliquer autrement les deux exceptions ci-dessus mentionnées.

Questions diverses sur la légitime.

De ce que les cadets ne sont pas héritiers en principe, on en conclut qu'ils ne peuvent, sans l'assentiment de l'aîné, se mettre eux-mêmes en possession de leurs parts. On leur accorde, jusqu'à ce que la liquidation soit terminée, une provision pécuniaire imputable, comme de juste, sur ce qui leur est dû. De plus, ils ont le droit de faire calculer leurs légitimes sur les biens existant au décès de leurs parents, et non sur ce qui en reste après que les créanciers personnels de l'héritier ont décrété une partie desdits biens.

Pour déterminer la quotité des légitimes, il ne faut tenir compte ni des enfants renonçants, ni de ceux qui ont été exhérités pour une juste cause, ni de ceux qui sont morts civilement.

On s'était demandé si un enfant pouvait réclamer sa lé-

gitime sur la dot de sa mère, alors même que le père eut nettement déclaré en son testament que ledit enfant devait se contenter de la légitime qu'il lui fournissait. Guïdopape a fait à ce sujet une distinction trop subtile qu'il n'est point nécessaire de reproduire ici. En Béarn, les pères avaient l'habitude, lorsqu'ils fixaient les légitimes, d'indiquer qu'elles étaient prises « tant sur les biens maternels que paternels », ce qui évitait toute difficulté. Enfin, pour plus de sûreté, et à la suite d'arrêts rendus par le parlement de Navarre en 1647 et 1650, on finit par admettre que le père qui légitime ses enfants, soit par testament, soit par contrat de mariage, est censé le faire tant sur les biens maternels que paternels, même s'il ne s'en est pas formellement exprimé, et peu importe que la mère soit encore vivante ou non.

Il se peut qu'une personne ne possède que des biens libres. En droit strict, elle aurait la faculté d'en disposer entièrement, et de priver ses enfants de toute succession, sans même avoir besoin de les exhérer. Il était admis qu'en cette circonstance, le *de cujus* n'en était pas moins tenu de laisser à ses légitimaires : « quelque chose, si petit que ce soit », mais qui ne fût pas dérisoire. D'ailleurs, cette hypothèse n'est pas très pratique : un testateur ne possédant que des biens libres n'en eût pas entièrement disposé en faveur d'étrangers, il aurait laissé la plus forte part à son aîné, et assuré aux cadets des portions convenables.

Rappelons que la « légitime de droit » est calculée sur

les biens vinclés, c'est-à-dire sur les dots, les $\frac{3}{4}$ des avitins — et aussi sur les biens qui ont fait l'objet d'une institution contractuelle en faveur de l'aîné ou d'un autre enfant.

Rapport et réduction.

D'après l'article 4 de notre rubrique f. r., les enfants qui n'ont pas encore reçu leurs légitimes, s'ils demandent leurs parts à l'héritier, doivent rapporter tout ce qu'ils ont gagné par leur prouesse ou industrie pendant pendant la vie du père (1). Cela semble à Maria, non sans raison, une « absurdité extraordinaire ». En effet, la rubrique de *père et fils*, en ses articles 1, 2 et 3, distingue trois sortes de pécules (2) : 1° le pécule profectice qui se compose de biens donnés par le chef de famille (ou de choses acquises avec lesdits biens). Il appartient à ce dernier en propriété et en usufruit. Par celui-là, aucun doute ne peut s'élever il est soumis au rapport ; 2° le pécule adventice, composé de biens provenant de successions étrangères, ou donations faites par autres que le *de cujus*. Celui-ci en a, pendant sa vie, l'usufruit, mais la nue propriété reste à l'enfant ; 3° le pécule castrense, ou quasi-castrense, qui appartient à son bénéficiaire en propriété et en usufruit. S'il y a un pécule qui ne doive pas être soumis au rapport, c'est bien celui-là,

(1) Los enfantz qui per lô pay no son en estatz apparcelatz, si demandan part a l'héreté, deben conferér tout ço que per lôr pro-hessa et industria haberan goadanhat duran la vita deu pay.

(2) Les mots : pécule, profectice, adventice... ne se trouvent pas dans les articles en question.

Sans quoi, l'héritier (et parfois aussi les autres cadets) s'enrichiraient injustement aux dépens du légitimaire possesseur. Il y a donc antinomie entre l'article 4, rubrique des successions, et l'article 3, rubrique de père et fils. En réalité, c'est le premier de ces articles qui est mal rédigé. Pour le compléter, il faut s'en référer au for de Morlaas, dont l'article 258 (que nous avons déjà rencontré plus haut) s'exprime ainsi, en sa deuxième partie : «... de telle manière que s'ils (les puînés) ont gagné par leur industrie quelque chose, que ce qu'ils ont gagné retourne à l'héritier, s'ils veulent leurs parts. Ceci fut jugé à la cour de Sauveterre, etc. ». Et l'article se termine par ces mots : *Intellige, quant ac an goadanhat ab los bees deu pay*. C'est-à-dire : Entendu quand ils ont fait ce gain avec les biens du père. Ainsi, tout s'explique, le pécule acquis de cette façon est en quelque sorte profectice. Si les cadets n'avaient point trafiqué avec les biens du père, le profit qu'ils en ont retiré aurait appartenu plus tard à l'héritier, comme faisant partie de l'universalité de la succession. Si donc les puînés veulent leurs parts, qu'ils rapportent ce profit. Mais s'ils l'avaient gagné au moyen de choses à eux appartenant, nous concluons *a contrario* qu'ils n'en devraient point le rapport, et ce ne serait que justice.

Sans doute, les rédacteurs du nouveau for ont-ils oublié de transcrire la susdite phrase, qui changerait si complètement la signification de notre article 4. Ou bien ont-ils eu le tort de s'en référer à l'article 75 f. Morlaas, Cet article est semblable à l'article 258 du même for, mais il

omet d'ajouter : entendu quand ils ont fait ce gain avec les biens du père. Nous avons trouvé un troisième article (n° 179, rubrique des biens conquêts, for de Morlaas également) qui fait allusion à cette sorte de pécule :... « Et celui-là pourra donner ou vendre les choses que ses fils ou filles, petits-fils ou petites-filles ont gagné avec les choses du père ou de l'aïeul (ab las causes deu pay ó de l'ayon). » D'après Mazure et Hatoulet, il faut sous-entendre ces mots au susdit article 75.

Nous croyons qu'ils doivent aussi être sous-entendus dans l'article 4 du for réformé. En effet, tous les biens que l'enfant de famille acquiert pendant la vie de son père, sont réputés provenir de ce dernier, sauf preuve contraire : *ex re paterna, nisi apparent unde habuerit*. Cette présomption (1) est peut-être contenue dans l'article 4, malgré les mots *prohessa et industria*. La jurisprudence était hésitante sur ce point (2). Il y avait surtout des diffi-

(1) A côté de cette présomption de droit, il pouvait y avoir des présomptions de fait en sens contraire : « Il y a un fameux arrêt de l'année 1664 qui jugea contre des créanciers en faveur de Lalanne, de Nay, armurier *excellent*, qui, du vivant de son père, ouvrier *médiocre*, avait beaucoup travaillé et gagné en sa compagnie. Il fut dispensé de rapporter le produit en faveur des créanciers du père » (jurisprudence du département de Navarre, manuscrit). Ce langage bizarre (rapport en faveur des créanciers) s'explique par ce fait que les simples légitimaires ne payent pas les dettes de la succession, lesquelles sont supportées par l'héritier. Si donc il y avait eu un rapport en faveur de celui-ci, les créanciers de la succession, qui sont en même temps les siens, en auraient profité.

(2) Voici comment le rapport est établi par la coutume de Barèges. Article 16 : un puisné ou puisnée, appelez en vulgaire du pays esclau et esclau, qui sortira de la maison pour travailler, trafiquer,

cultés en ce qui concernait le « caval » c'est-à-dire le petit troupeau que possédait ordinairement le cadet de famille paysanne. Il était presque toujours reconnu que ce caval avait été confié par le *paterfamilias* à son enfant. Ce dernier en devait donc le rapport.

Les intérêts et fruits des choses données, perçus par le bénéficiaire pendant la vie du *de cujus*, ne sont pas rapportables. Si une dot a été constituée à un enfant dans son contrat de mariage, et qu'elle n'ait pas encore été fournie au jour du décès du *de cujus*, l'héritier devra lui payer, outre le capital de la dot promise, les intérêts courus jusqu'à ce jour.

Dispense de rapport.

Tous les légitimaires doivent le rapport, le cas échéant, y compris l'aîné. Mais le *de cujus* peut-il en dispenser l'un d'eux ? Il faut distinguer. Si les biens donnés ou légués sont des biens libres, rien ne s'y oppose, puisqu'on peut en disposer à sa volonté. Dans le cas contraire, une telle dispense ne serait pas valable. Il y a une sorte de

ou demeurer valet ou servante ailleurs *sans l'approbation* et consentement du père et de la mère ou de l'héritier de la maison, sont obligés de tenir en compte ce qu'ils ont gagné sur ce qu'ils peuvent prétendre de leur maison, en tant moins de leur légitime. » Ainsi, il n'y avait pas de doute : le pécule quasi-castrense était rapportable, dans les conditions ci-dessus mentionnées (la coutume de Barèges a toujours été plus dure pour les puînés que celle de Béarn). Il y a là quelque chose d'analogue à la *collatio bonorum emancipatorum*. Mais cette *collatio*, admissible à Rome, est injuste à Barèges, à cause du droit d'aînesse inconnu du droit romain.

biens qui, de plein droit, échappent au rapport : ceux qui composent les dots moniales. En effet, la constitution de ces dots n'est point faite à titre gratuit. On ne donne pas à une personne qui devient, dès l'instant, incapable de recevoir. Il s'agit là plutôt d'un contrat à titre onéreux, conclu avec le couvent qui, après avoir reçu la dot, s'oblige à pourvoir aux besoins du nouveau religieux, pendant sa vie, et à lui rendre les honneurs funèbres après sa mort. Au contraire, le titre clérical est rapportable.

Réduction.

Si une dot a été fournie à un enfant, et qu'elle excède son droit de légitime, pourra-t-elle faire l'objet, au décès du constituant, d'une action en retranchement ? La question se posait surtout pour les filles gratifiées dans leurs contrats de mariage. Voici la distinction bizarre qu'on faisait à ce sujet :

« Il est de maxime constante dans ce parlement que, si la dot des filles mariées a été payée en argent, elle n'est pas sujette au retranchement de la légitime, parce que l'argent comptant n'a point de suite pour l'avitinage, la substitution et l'institution contractuelle qui sont les seules qualités qui rendent, dans le ressort du parlement la légitime nécessaire (entendez qu'on n'est point tenu de légitimer les enfants sur d'autres biens avitins, dotaux, etc.). Et un père ou une mère, quelque chargés qu'ils soient du remplacement des biens avitins, dotaux, substitués ou dépendant d'une institution contractuelle, peut néanmoins

disposer par actes entre vifs, comme il le juge à propos, de l'argent comptant qu'il a en main, pourvu qu'il soit délivré avant son décès.

Mais lorsque la dot n'est pas encore payée lors du décès du père ou de la mère, quoique promise en argent, ou que la dot est payée en immeubles ou en contrats (1) qui subsistent encore lors du décès du père, il est pareillement de maxime constante que, soit le cadet qui ne trouve pas sa légitime, soit l'aîné qui ne trouve pas son droit d'aînesse, peuvent obliger la fille à rapporter la dot pour venir au partage, jusqu'à concurrence néanmoins de la légitime nécessaire, ou du droit d'aînesse nécessaire, parce que le père n'a pas pu disposer à titre lucratif de ce qui était affecté à l'aîné pour son droit d'aînesse, aux cadets pour leur légitime, et les biens par lui donnés *se trouvant encore en nature lors de son décès, c'est comme s'il n'en avait pas disposé*, et ils doivent être partagés entre les enfants, pourvu toutefois que la fille mariée n'ait pas prescrit par la possession de 30 années... (2) etc. ».

Cette jurisprudence se maintint même après que l'ordonnance de 1731, article 35, eût aboli toute distinction quant au retranchement.

Pour opérer ce retranchement, on commençait par « brécher » les dots constituées les dernières (au lieu de

(1) Contrats : actes ou titres de collocation d'argent, par opposition à l'argent comptant.

(2) Réponse à la 10^e question proposée par Mgr le chancelier concernant les donations : « si la dot des filles mariées est sujette au retranchement de la légitime ».

les réduire proportionnellement, comme certains arrêts l'avaient, paraît-il, ordonné). Car : « on ne peut pas dire que ce soit la première donation qui soit inofficieuse, mais bien la dernière, et subsidiairement les autres, en remontant (1). » Mais on pouvait renoncer par avance à l'exercice de cette action ; le simple fait qu'un frère avait assisté sans protester au contrat de mariage de sa sœur suffirait à l'empêcher de se plaindre plus tard pour « immensité de dot ».

Enfants nés de mariages différents.

Lorsqu'il y a des enfants de deux mariages, l'aîné du premier succède universellement, peu importe que ce soit une fille, et qu'il y ait parmi les enfants du second lit un ou plusieurs fils. Il n'y a pas à distinguer si les biens sont nobles ou ruraux : « Los enfantz deu prumê maridadge, mascles et femelas excludexen lôs deu segond maridadge, siâ en gentillesse ô bees ruralz... (2). » Mais le père pourra légitimer d'une façon raisonnable les autres enfants, tant du premier que du deuxième mariage, en biens vinclés « ... saub emperô que lô pay poira rasonablement apparcela lôs autres enfantz, sian deu prumê ô segond maridadge, en bees qui no son de conquesta... » (3). Quant aux

(1) Réponse à la 9^e question « si la légitime se prend par contribution sur toutes les donations, ou d'abord sur la dernière, etc... » Cpr. 923, C. civ.

(2) For réformé, rub. des successions, art. 2.

(3) Cpr. art. 273 du for général : « Si un homme puîné prend femme, et que Dieu lui fasse la grâce d'amasser des biens de la terre, et qu'il ait des enfants de sa femme, un, deux, ou plus, et

biens libres, le *de cujus* en peut disposer comme il l'entend : « ... Mès si son de conquesta, lô acquisidô en pôst disposâ a sa voluntat et far heretê qui lo plaira... » Il pourra donc sur ces biens tester en faveur d'un enfant du premier ou du deuxième lit (ou même en faveur d'un étranger), à moins qu'il ne se soit obligé autrement, par contrat de mariage.

Dots. — D'après le for général, la femme qui se remariait, ayant des enfants du premier lit, ne pouvait rien recouvrer de sa dot qui devait être recueillie, tout entière, à sa mort, par les susdits enfants. Cette disposition était sans doute édictée en haine des secondes noces. Mais ce préjugé se dissipa un peu ; car la coutume réformée, d'après l'article 8, rubrique de mari et femme, au for de 1552, en décide autrement : le conjoint qui, ayant des enfants d'un premier lit, passe à un second mariage, recouvre la moitié de sa dot en faveur des enfants qui en naîtraient. Mais deux cas n'ont pas été prévus à ce sujet : 1^o Le partage doit-il avoir lieu aussi lorsque le conjoint a contracté plus de deux mariages, et que des enfants sont

qu'après Dieu lui enlève sa femme, et que lui en prenne une autre, et qu'il en ait des enfants et qu'après avoir eu des enfants de l'une et de l'autre femme, il arrive à ses fins dernières et fait un testament ; s'il le veut il fera héritiers (sous-entendez sur les biens libres seulement) les enfants de la première femme ou ceux de la dernière, en exceptant la dot s'il y en a eu de constituée, ou s'il y a du bien qui doit faire retour à l'une ou à l'autre des deux femmes. Cela jugèrent la cour de Morlaas et celle d'Orthez. » Mazure et Hatoulet traduisent par un homme puiné les mots *ung homi sterlo*. Il ne faudrait pas croire que l'article soit applicable seulement aux « sterles » ; il l'est aussi aux aînés de familles.

nés de toutes ces unions ? Il semble que l'esprit de la nouvelle coutume soit de traiter aussi favorablement, en ce qui concerne les dots, les enfants, de quelque mariage qu'ils soient issus. Il faudrait donc partager la dot en trois, quatre... parties égales, et distribuer chacune de ces parties aux enfants nés d'un même mariage. Cependant, il vaut mieux s'en tenir à la lettre de notre article, car « les cas omis doivent être réputés l'avoir été pour une juste cause ». Il serait dangereux d'étendre une disposition comme celle-là sous prétexte de similitude. Donc, s'il y a des enfants d'un troisième mariage, on retombe, par l'effet du silence du for, dans le droit commun : l'aîné du premier lit aura le droit d'aînesse sur la dot ; les enfants du deuxième et du troisième lit n'auront sur ce bien que de simples droits de légitime.

2° Comment la moitié de la dot sera-t-elle, le cas échéant, distribuée entre les enfants d'un deuxième mariage ? Puisque, d'après la coutume, il n'y a qu'un seul héritier, qui est ici l'aîné du premier lit, il semble que le droit d'aînesse ne doive pas avoir lieu, quant aux enfants du deuxième lit, et que ces derniers, par conséquent, succèdent en parts égales. Il n'en est rien : chaque moitié de la dot est répartie de la même façon ; sinon, les puînés du second mariage seraient traités plus favorablement que ceux du premier. Supposons en effet une dot de 6.000 livres, portée en faveur d'une union d'où sont nés trois enfants. Le conjoint doté passe à des secondes noces, d'où naissent trois autres enfants. Si l'on partage également

la moitié de la dot entre ces derniers, ils auront chacun (y compris les cadets) 1.000 livres. Au contraire, les cadets du premier mariage, ayant, sur l'autre moitié de la dot, des simples droits de légitimes, recueilleront seulement chacun un neuvième de cette première moitié, soit : 333 livres. En effet, puisqu'il y a 3 enfants l'aîné prendra, en vertu de son droit d'aînesse, les $\frac{2}{3}$ de 3.000 livres, soit 2.000 livres. Le surplus : 1.000 livres, devra être partagé entre ces trois légitimaires, l'aîné y compris. Une telle différence faite en faveur des puînés du second lit n'aurait aucune raison d'être.

On objectera que, par notre solution, le principe selon lequel il n'y a qu'un seul héritier en Béarn, est manifestement violé, puisque nous admettons ici deux héritiers, un de chaque mariage. Mais, ici encore, il y a un doublement de succession : Chaque moitié de la dot est considérée comme un héritage distinct ; et chacun de ces héritages est dévolu à un maître unique. Le susdit principe est donc respecté.

Enfants légitimés.

1° Par mariage subséquent. Ils sont complètement assimilés aux enfants légitimes, et succèdent, comme eux, sans conditions.

2° Par lettres du prince. Pour qu'ils aient le droit de succéder, il faut : *A.* que ce droit leur ait été spécialement conféré par lesdites lettres ; *B.* que les plus proches parents y aient consenti ; *C.* que les lettres aient été octroyées avant

la naissance des enfants légitimes (1) ; D. qu'elles aient été vérifiées en la chambre des comptes (2).

Enfants naturels.

Les commentateurs affectent de ne point s'occuper des enfants naturels, « ils ne succèdent point », et voilà tout. Les fors sont également muets à ce sujet. A peine pourrait-on citer, comme disposition générale, l'article 345 au f. de Morlaas : « Le fils, s'il n'est pas de trop mauvaises mœurs, peut contraindre le père à fournir à ses besoins ; mais il ne peut le forcer à vendre son bien, lui étant vivant. » Le for réformé (art. 7, rubrique de père et fils) reproduit textuellement cette règle. Ces articles, rédigés en termes très généraux, paraissent donner à l'enfant, légitime ou *bâtard*, une créance d'aliments sur le patrimoine de son père ; créance qui, si elle n'est payée du vivant du père, devra porter sur sa succession. En somme, la situation des enfants naturels, au point de vue successoral, ne serait en Béarn ni meilleure ni pire que dans les autres pays coutumiers.

En réalité, il faut distinguer entre les successions en ligne directe et celles en ligne collatérale. Les bâtards n'avaient aucun droit sur ces dernières. Mais il n'en était pas de même pour les successions de leurs pères et mères. Dans le premier état du droit, les bâtards les recueillaient,

(1) Sauf arrangement ultérieur avec ces derniers.

(2) Quant à la légitimation par lettres du pape, nous ne sachons pas qu'elle ait jamais opéré des effets civils en Béarn.

à défaut d'enfants légitimes, et à l'exclusion de tous autres lignagers (et comme la coutume ne faisait point de distinction entre les héritiers, ils avaient très probablement la saisine). Tous les auteurs citent à ce sujet le contrat de mariage de Jeannine d'Artiguelouve, fille naturelle du roi Antoine d'Albret. Celui-ci donne à la future la terre d'Angaïs et d'autres biens encore, à titre de dot. Puis, il la fait renoncer à ses droits éventuels (1) sur la couronne de Navarre. Jeannine d'Artiguelouve aurait donc été, le cas échéant, l'héritière du roi Antoine. Passons à une famille moins illustre : le 9 novembre 1649, fut rendu par le parlement un arrêt d'après lequel Marie de Casal d'Assou, bâtarde, fut maintenue en possession des biens de sa défunte mère, malgré la pétition d'hérédité exercée par le plus proche parent de cette dernière. Donc, les bâtards succédaient *ab intestat*. Ils pouvaient aussi être institués par testament (2). Nulle part, les fors ne contenaient sur ce point de dispositions restrictives. Jusqu'au xvii^e siècle, l'ordre des successions était le suivant : enfants légitimes, enfants naturels, collatéraux. En présence d'enfants légitimes, les bâtards avaient droit à des aliments.

(1) A cette époque, le principe qu'une telle renonciation n'était pas valable, n'était pas encore bien établi. Et d'ailleurs, il s'agit ici de la succession à la couronne, ce qui se rapporte moins au droit civil qu'au droit public.

(2) Aussi les testateurs en profitent-ils. En 1499, le charpentier Peyraton, de Pau, institue héritier son fils naturel, n'en ayant point de légitime. Autre testament plus significatif des mœurs de l'époque : en 1349, Roger de Castelbon lègue 150 livres à chacun de ses bâtards *nés ou à naître*.

A cette époque, la coutume changea, sans doute sous l'influence du droit canonique voulant que le sacrement de mariage fût mieux respecté qu'il ne l'avait été jusque-là. Un des premiers arrêts qui indique le nouvel état de droit, est en date du 24 septembre 1656. Il se rapporte à une succession *ab intestat*. D'après cet arrêt, un bâtard ne peut recueillir que les biens données par le séducteur à sa mère « en réparation de sa grossesse ». Mais tout le reste de l'héritage lui échappe. Autre arrêt du 12 février 1707, relatif à une succession testamentaire : une mère avait institué héritier son fils naturel, dans le contrat de mariage de celui-ci. Plus tard, elle confirma cette institution dans son testament. Un fils légitime de la défunte attaqua l'institution, bien qu'il eût assisté au susdit contrat de mariage. Il gagna sa cause, et le bâtard recueillit seulement 300 livres et quelques meubles, à titre d'aliments.

Ainsi, dès la seconde moitié du xvii^e siècle, les bâtards ne succèdent plus, ni *ab intestat* ni par testament. Cependant, même après l'arrêt de 1656, les usages demeurent assez favorables aux enfants naturels. Dans notre ancien droit, les parents étaient tenus de leur fournir une somme d'argent, à titre d'aliments, ou bien de leur faire apprendre un métier suffisamment rémunérateur. En Béarn, l'usage était de faire l'un et l'autre. On cite, à ce sujet, un arrêt rendu en 1724, et qui résout plusieurs points de droit : un sieur Lagarde laisse, par testament, à son bâtard, une somme de 2.000 livres. Pendant sa vie, il avait, *de plus*, essayé, mais en vain, de lui faire apprendre les mé-

tiers de cuisinier, puis de chirurgien. L'héritière de Lagarde refuse de délivrer au bâtard son legs, prétextant que celui-ci s'en était rendu indigne par sa paresse (point de fait qui fut reconnu inexact). Elle prétendit, de plus, que les biens chargés du legs étaient de nature avitine, et par conséquent ne pouvaient servir à gratifier un non-héritier. Mais le bâtard répondit victorieusement : 1° que le testateur a toujours à sa disposition la quarte des avitins ; 2° qu'en tous cas, le susdit legs pouvait porter sur des biens indisponibles, puisqu'il consistait, non pas en une libéralité pure, mais en un paiement de *dette* alimentaire. Or, les créanciers d'une succession ont action sur les biens avitins, lesquels sont vinclés seulement quant aux dispositions à titre gratuit.

On peut s'étonner de voir, dans l'espèce ci-dessus, un père faire apprendre à son fils naturel des métiers aussi différents que ceux de chirurgien et de cuisinier, la règle générale étant que le métier doit être en rapport avec le rang social des parents. Il doit être aussi, avons-nous dit, suffisamment rémunérateur. Sur ce point, tout dépend des circonstances. Un arrêt de 1757 a jugé que l'état de laboureur ne pouvait suffire, car c'était là : « plutôt une aptitude de la nature qu'un métier » (?). Un autre arrêt décide qu'un père a fait assez pour son bâtard en le plaçant chez un procureur, en qualité de clerc.

En somme, les bâtards peuvent être, aux xvii^e et xviii^e siècles, aussi bien traités en Béarn que les cadets légitimes, et mieux même, quelquefois. Dans l'espèce rap-

portée plus haut, une somme de 2.000 livres, attribuée à un bâtard n'a pas paru dépasser les limites d'une créance alimentaire. Supposons que le testateur ait eu un enfant puîné auquel il ait fourni, sur les biens libres, une légitime inférieure au legs du bâtard, 1500 ou 1200 livres, par exemple. Le cadet aurait-il pu se plaindre ? assurément non ; car une pareille somme ne peut être considérée comme dérisoire, et, d'autre part, si elle est inférieure à la légitime de droit, il n'y aura pas lieu à l'action en supplément, puisque, par hypothèse, elle a été prise sur les biens libres (1). Un bâtard peut donc recueillir, dans la succession de son père ou de sa mère, plus qu'un enfant né de mariage valable.

Tout ce que nous avons dit ne s'applique qu'aux enfants naturels simples. Les adultérins et incestueux n'ont droit à rien. Mais, comme les fors sont muets sur ce point, il est probable que les parents de ceux-ci devaient assez souvent les gratifier par testament.

(1) Si le père a légitimé un cadet sur ses biens libres, ce dernier ne peut se plaindre que si la légitime ainsi formée est dérisoire. Mais s'il a composé la légitime de biens vinctés, et que la part ainsi formée est inférieure à la légitime de droit (celle déterminée par la novelle de semisse et triente) alors, le cadet peut, non pas, à proprement parler, intenter une action en supplément, mais demander qu'une autre légitime lui soit fournie par les dits parents, sur les dits biens vinctés, conformément à la nov. 18. Mais il devra en ce cas, ainsi que nous l'avons dit plus haut, renoncer aux biens libres dont il a pu être gratifié.

APPENDICE. — *Preuve de la qualité d'héritier.*

Comment le prim réussira-t-il à prouver sa qualité ? La réponse à cette question est donnée par l'article 76 au for de Morlaas, dont voici la disposition : « Si un homme et une femme se marient et ont des enfants et, qu'après la mort du mari et de la femme, il s'ouvre un droit de lignage aux enfants, dans un autre évêché que dans celui où le père et la mère ont entendu la messe nuptiale ; quand les enfants demanderont ce droit, si on ne veut pas les reconnaître et qu'on les regarde comme bâtards ; s'ils veulent recouvrer les biens, il est nécessaire qu'ils aient le témoignage de l'évêque ou de l'official, ou de toute autre personne qui ait vu le mariage, et qu'ils aient des lettres d'état de l'évêque ou de l'official, certifiant comment ils sont issus de légitime mariage, pour le seigneur dont ils ont à s'aider, là où le droit de lignage leur échoit. » Ceci ne s'applique donc pas seulement au prim, mais aussi aux cadets qui demandent une légitime (arg. aus infantz : aux enfants) (1).

Autre particularité des coutumes béarnaises : l'établissement de l'état civil *par le serment*. En cas de doute sur la filiation légitime d'un enfant, il arrivait souvent qu'un mari demanda à sa femme de prêter serment sur ce point ;

(1) La même disposition se trouve au f. r., rubrique des probations, art. 3 : «... deu proba sa qualitat ab lettras sufficientas de son avesque, official, ô autre judge compétent, ô ab testimonis qui sapien depausá deu maridag^{es}. »

la cérémonie avait lieu, en présence de témoins, dans la chapelle de l'hôpital Saint-Antoine, à Navarrenx. Si, par la suite, l'enfant dont la filiation paternelle ou maternelle avait été ainsi vérifiée voulait exercer une pétition d'hérédité ou une demande en légitime, et qu'il fût repoussé comme bâtard, nul doute qu'il pût faire citer les témoins susdits, s'ils vivaient encore ; ou plus simplement, produire en justice l'acte notarié (1), s'il en avait été rédigé un, pour constater le serment. Il eût ainsi suffisamment prouvé qu'il était fils (ou fille) de telle personne, et né de mariage valable.

B. — Ascendants.

Le commentateur Maria, après avoir fait observer que la succession des descendants est de droit naturel, déclare qu'il n'en est pas de même de celle des ascendants, « puisque, suivant la nature, les parents ne survivent pas à leurs enfants ». Aussi, conclut-il, notre coutume ne l'admet pas. Cela suffit à expliquer ce fait qu'en Béarn, les ascendants ne concourent pas avec les collatéraux privi-

(1) Acte du 25 mai 1395. Jeannette de Villenave, femme de Jeanicou d'Ametzague, accusée d'inconduite par les oncles de celui-ci, jure qu'elle n'a jamais fait l'œuvre de chair avec ceux que désignent les parents de son mari, et que, de plus, Condor, sa fille, est bien la fille dudit Jeanicou.

Acte du 7 août 1429. Mariote, femme de Ramonet de Trésarriù, jure que Clariane, sa fille, « est sortie de son ventre et non de celui d'une autre femme ». Le mari confirme le serment, etc. (*Mœurs béarnaises*, 1335 à 1550, extraits des minutes des notaires, recueillis par Paul Raymond, archiviste).

légiés : on n'admet qu'un héritier. Il est plus raisonnable que cet héritier unique soit le frère aîné ou la sœur aînée. L'ascendant commun n'est pas sacrifié pour cela, au contraire : il jouira des biens de la succession, « non pas à la vérité *jure hæreditari*, mais *jure patriæ potestatis* ». Ces biens forment, en effet, pour le collatéral privilégié, un pécule adventice. Or, l'usufruit de ce pécule appartient au père de famille, comme en droit romain.

L'expression : « collatéraux privilégiés » ne devrait donc pas être employée en Béarn ; les auteurs préfèrent se servir des mots : frères et sœurs. Nous ferons désormais comme eux. Supposons maintenant l'ascendant en présence de collatéraux autres que des frères, sœurs ou descendants d'eux ; c'est-à-dire en présence de ceux qu'on appelle aujourd'hui collatéraux ordinaires du défunt. Si les coutumes béarnaises étaient aussi raisonnables et conformes au droit naturel que le prétend Maria, l'ascendant succéderait du moins aux biens qui proviennent de sa ligne. Or, il n'en est rien. Les collatéraux recueillent tout l'héritage. On exprime ce résultat en disant que « les successions ne remontent pas ». Cette règle extraordinaire est implicitement formulée par l'article 1^{er} (rub. des successions, f. r.) qui appelle, à défaut de fils, filles ou autres descendants : « lô pluûs prochaâ parent... », parent désigne ici le seul parent collatéral. Ce principe est absolument certain. Le 13 avril 1706, la seconde chambre du parlement de Navarre éprouva cependant quelques doutes. Elle voulut provoquer, pour élucider cette question, un

règlement de toutes chambres réunies. Sa tentative fut repoussée comme inutile, tant l'opinion des juristes était ferme sur ce point : que les ascendants sont exclus en Béarn non seulement par les frères et sœurs, mais encore par les collatéraux plus éloignés.

Les auteurs du xviii^e siècle croyaient qu'il n'en avait pas toujours été ainsi, et que la susdite coutume avait été introduite en Béarn par une interprétation abusive de la règle coutumière : « propres ne remontent ». D'après eux, cela signifiait tout simplement que les biens propres d'une succession ne devaient pas échoir aux ascendants qui ne faisaient point partie de la ligne d'où provenaient ces biens. Ainsi, le père ne pouvait succéder aux propres de la ligne maternelle et réciproquement. C'était une application pure et simple du principe : *paterna paternis, materna maternis*. Le Béarn, qui tenait avant tout à la conservation des biens dans les familles, s'était empressé d'adopter cette règle. Et comme elle était formulée d'une façon un peu elliptique, on l'avait appliquée à la rigueur : un ascendant ne succéda même plus aux avitins qui provenaient de sa ligne. Puis, comme le susdit article 1^{er} ne faisait pas mention expresse des ascendants, on alla plus loin. Le mot *successions* remplaça le mot *propres* et les ascendants n'eurent même plus droit aux biens acquis par leurs descendants (1). Le silence du for avait rendu pos-

(1) La règle *paterna paternis, materna maternis* s'applique, ainsi que nous le verrons plus loin, non seulement aux avitins, mais aussi aux acquêts du *de cujus*, sauf à ceux qu'il a fait lui-même entrer

sible cette exclusion. En somme, les juristes s'imaginaient que les ascendants avaient, peu à peu, perdu les droits successoraux qu'ils eurent jadis. Or, bien au contraire, il est prouvé maintenant que *le droit commun coutumier excluait les ascendants*, et que, plus tard, sous l'influence du droit romain, on chercha à leur accorder, sur les successions des descendants, tous les avantages possibles. C'est ainsi qu'ils eurent le droit de retour sur les choses par eux données.

En Soule et en Navarre, au contraire, les ascendants succédaient aux biens acquêts de leurs descendants morts sans postérité. En présence de frères ou sœurs, ils partageaient avec l'aîné de ceux-ci lesdits biens, d'après les règles déterminées par la nov. 118. Voilà sans doute l'intérêt qu'il y a à savoir que l'*édit des mères*, rendu en 1567, par Charles IX, avait été enregistré au parlement de Navarre. D'après cet édit, les mères ne pouvaient succéder qu'aux meubles acquêts ne provenant pas de la ligne paternelle, et à la moitié de l'usufruit des propres seulement. Il fut abrogé par un édit de 1729, également enregistré au susdit parlement. Ces dispositions législatives ont certainement eu quelque influence sur les coutu-

dans son patrimoine, car ceux-ci n'ont aucun caractère paternel ou maternel. Puisque, d'après les commentateurs, les ascendants étaient exclus en vertu de la susdite règle, ils auraient dû, au moins, recueillir ces derniers dans la succession de leurs descendants, mais il n'y a en Béarn qu'un héritier ; et si nous admettons qu'une succession puisse être double (paternelle et maternelle), nous ne pouvons aller plus loin et dire qu'elle peut être triple (paternelle, maternelle, — et mixte, cette dernière dévolue aux ascendants).

mes de Soule et de Navarre. Mais, en ce qui concerne la troisième province ressortissant du parlement de Navarre, c'est-à-dire le Béarn, l'édit des mères et sa révocation pouvaient-ils modifier en quoi que ce fût l'état de choses exprimé par l'adage : « successions ne remontent » ? Si nous admettons que l'édit de 1567 ait été appliqué en Béarn, il faut en conclure que cet édit, loin d'avoir été défavorable aux mères, leur a donné un droit de succession *ab intestat* que la coutume leur refusait. Seules, parmi les ascendants, les mères auraient recueilli, dans les héritages de descendants, certains biens indiqués plus haut.

Y aurait-il eu, aux époques où l'édit et sa révocation furent enregistrés, une modification des coutumes béarnaises en faveur des ascendants ? Nullement. L'édit de révocation est daté de 1729. Or, un certificat des avocats au parlement de Navarre, délivré le 26 février 1776, constate, sans faire aucune distinction entre eux, que les ascendants ne succèdent pas *ab intestat*. La règle « successions ne remontent » une fois admise, n'a donc pas été abrogée ni modifiée, et s'est appliquée telle quelle, jusqu'à la fin de l'ancien régime.

Labourt semble avoir éprouvé le même embarras que nous. Il dit à ce sujet : « Il n'y a exemple aucun, dans le Béarn, de la succession *ab intestat* des mères aux biens de leurs enfants. Cette question ayant été menée au parlement de Bordeaux, en la cause évoquée des héritiers de feu Pierre de Laborde, médecin à Oloron, arrêt fut rendu, le 9 février 1657, portant qu'enquête serait faite

par turbes sur cette question ». Mais Labourt ajoute que, les parties s'étant conciliées, l'enquête n'eut pas lieu ; et c'est dommage, car nous aurions eu ainsi une solution définitive. Néanmoins, nous croyons volontiers que le résultat de l'enquête aurait été favorable à notre opinion, savoir : que l'édit de 1567 n'intéresse nullement le droit successoral béarnais — et qu'il en est de même, par conséquent, de sa révocation.

C. — Collatéraux. Règle : « paterna paternis... » en Béarn.

A défaut de descendants viennent les collatéraux. On admet qu'ils succèdent sans limitation de degrés. Ceci est très conforme à l'esprit de la coutume qui est de conserver les biens dans les familles. Peu importe l'affection que le *de cujus* a pu ressentir pour tel ou tel de ses parents. Alors même qu'il en aurait ignoré l'existence, un cousin au 10° ou 15° degré succédera au défunt. Il y avait eu quelques doutes sur ce point ; les juristes avaient voulu s'en référer au droit romain d'après lequel les collatéraux héritaient *etiamsi decimo gradu sint*. Convenait-il en Béarn d'entendre cela dans le sens de : jusqu'au 11° degré exclusivement ? Ou bien, fallait-il admettre les collatéraux à succéder *in infinitum*, même s'ils étaient parents du *de cujus* au 10° degré, par exemple, ou à un degré plus éloigné encore ? On admit cette seconde interprétation, que semblait favoriser l'article 23, rubrique des contrats, f. r. Il y est dit que le droit de faire interdire un prodigue appartient *au prim* quel qu'il soit. Or, cette faculté de faire provoquer l'inter-

diction n'est que le corollaire du droit de succéder. L'article 1^{er} (rub. des successions) ne distingue pas non plus. D'ailleurs, c'était le droit commun des pays coutumiers (1). Maria rapporte que le parlement de Paris l'avait décidé ainsi : « jugeant qu'il suffisait qu'un homme fût parent du défunt, quand même il ne saurait pas à quel degré (2), pour lui succéder à l'exclusion du fisc. »

Cette succession des collatéraux est régie en Béarn par le susdit article 1^{er} de notre rubrique. « En deffaut de filhs, filhas ô autres descendantz deu, succedit lô pluûs prochaâ parent deu costat dont lôs bees descendant, excluûs toutz autres pluûs prochaas parentz de l'autre costat... » Ainsi est établie, en notre province, la règle : *paterna paternis...*, cette règle « presque aussi ancienne que la monarchie », dit Mourot, et si répandue, qu'on l'appliquait aux coutumes muettes quand leurs dispositions n'y répugnaient pas. Plusieurs systèmes étaient sur ce point en usage. Voici les trois principaux :

Dans les *coutumes souchères*, il fallait, pour succéder à un bien, descendre en ligne directe de la personne qui avait mis ce bien dans la famille.

Dans les *coutumes de simple côté*, on appliquait purement et simplement la règle en question, « sans égard à

(1) En Navarre, la coutume exprimait formellement le contraire : les collatéraux succédaient jusqu'au 10^e degré. Aux degrés plus éloignés, ils étaient exclus par le conjoint survivant (art. 35).

(2) C'est une manière de parler. Le parlement de Paris n'a pu rendre un arrêt en pareils termes : il est évident que le prim doit connaître, et faire connaître son degré de parenté avec le défunt, s'il prétend à sa succession.

la souche ou à la ligne d'où les héritages sont parvenus au défunt ». Le plus proche parent paternel succède aux biens paternels (et réciproquement pour les biens maternels), même s'il existe un parent plus éloigné et qui est du côté et de la ligne de l'acquéreur.

Il faut au contraire prendre garde à cette dernière circonstance, dans les coutumes qui sont *d'estoc et de ligne*. Pour savoir à qui doit revenir tel bien, on recherche quel est celui qui l'a fait entrer dans le patrimoine de la famille. Le parent le plus proche de cet acquéreur, descendant ou collatéral, le recueille. Ce système est celui de la coutume de Paris ; il est également admis en Béarn, puisque le susdit article 1^{er} appelle à succéder : « *le plus proche parent du côté d'où les biens descendent* » (1).

L'article 1^{er} ajoute : « ... *servada enter lor prerogativa de sexe et de primogenitura* ». Donc, ici encore, nous trouvons le droit d'aînesse et le principe qu'il n'y a qu'un héritier *ab intestat*. L'aîné de plusieurs parents au même degré succède seul ; les autres n'ont droit à rien, pas même à une légitime. Les cadets sont ici plus mal traités que dans les successions provenant d'ascendants. Ce système, dit Mourot, est aussi simple qu'il paraît injuste. Il est ex-

(1) Les coutumes de Navarre et de Soule sont aussi d'estoc et de ligne. Cependant, on avait prétendu que la coutume de Soule était souchère, parce que son article 5, au titre des venditions, définit ainsi les avitins : « biens qui proviennent et descendent du grand-père ou de la grand-mère ». On crut que cet article attribuait lesdits biens au descendant de l'acquéreur. Mais on finit par reconnaître qu'il avait pour but unique d'indiquer comment se formait l'avitinage, et qu'il ne s'occupait nullement des successions.

primé d'une manière plus explicite par l'article 10 de notre rubrique : « *item*, afin d'entertener las maisons en lôt esse. . ». Entretenir les maisons dans leur état, c'est toujours la préoccupation coutumière «... quoant la succession torna a filhas, *ô sors*, la prumera, o dequera descendenz succedexs universalement », c'est-à-dire : même quand la succession est dévolue à filles ou sœurs, l'aînée (ou le premier enfant de l'aîné par droit de représentation) succède universellement. Cela se passe de la même façon que si l'héritage revenait à des fils ou frères. En tous cas, les autres parents au même degré n'y auront aucun droit. Ils se contenteront des légitimes qui leur ont été données, ou leur seront données par leurs père et mère (et qui ont été, ou seront fixées par les quatre proches, le cas échéant) : «... et les autres se contentaran de las parcelas qui han agudas, *ô per lôs prochâas com dit es*, lôs seran ordonadas ; sens far autre partilha de bees ». Sans faire autre partage de biens (1).

(1) Mourot s'appuie sur l'article 10, où l'on trouve cette expression : « quand la succession *tourne* à filles ou sœurs... » pour dire que les biens sont recueillis plutôt par un droit de retour que par l'effet de la succession. Cette expression ne nous paraît pas exacte. Il est dangereux de jouer ainsi sur les mots. Ce prétendu retour (il l'avoue lui-même ensuite) est en réalité une succession comme une autre ; et le collatéral n'en est pas moins tenu, comme tout héritier, d'acquitter les charges de la succession, dettes et legs. Mais le mot de retour est exact en ce qui concerne les dots, qu'il est loisible au prim de recueillir, même en répudiant l'hérédité.

Applications de la règle : « paterna paternis... »

Nous venons d'expliquer qu'il n'y a, en ligne collatérale, qu'un héritier, ce qu'il faut entendre : un héritier pour chaque succession. Or, nous avons dit que, par une sorte de dédoublement, le patrimoine du défunt se scindait en deux parties distinctes (du moins lorsqu'il laissait des parents dans les deux lignes), une succession paternelle, et une succession maternelle.

Mais, si le *de cujus* ne possédait que des biens provenant d'une seule ligne, il va de soi qu'ils sont tous recueillis par le parent le plus proche de la ligne d'où ses biens descendent. Il n'y a alors qu'une succession, paternelle ou maternelle suivant le cas. Supposons l'hypothèse inverse : le défunt laisse des biens paternels et maternels, mais il n'y a d'héritier que dans une seule ligne. Les biens provenant de la ligne non représentée seront-ils recueillis par le fisc ? Il serait logique de le décider ainsi, puisqu'ils forment, pour ainsi dire, une succession vacante. Cependant, il n'en est rien. La règle : *paterna paternis* n'a de raison d'être que s'il existe un héritier pour chaque sorte de biens. Sinon, il n'y a pas lieu d'admettre un dédoublement de la succession. Il y a donc dévolution d'une ligne à l'autre, et le représentant d'une seule ligne succède à tous les biens tant paternels que maternels. Mais le *de cujus* peut disposer par testament des biens provenant de la ligne non représentée, car ils sont toujours considérés

comme acquêts sur sa tête, même s'ils étaient avitins en réalité.

Dans la succession *ab intestat*, notre règle s'applique également aux avitins et aux acquêts. Mais, parmi les acquêts, il y en a qui n'ont ni le caractère maternel, ni le caractère paternel : les biens que le *de cujus* lui-même a fait entrer dans la famille. Supposons qu'il laisse comme plus proches parents deux cousins germains : l'un fils d'une sœur de son père, l'autre fils d'un frère de sa mère. Auquel faut-il attribuer les biens « mixtes » ? Ou bien devra-t-on les partager également entre eux ? Il semble que cette dernière solution soit plus naturelle. Mais il n'y a en Béarn qu'un seul héritier ; si l'on admet, en ligne collatérale le dédoublement des successions, c'est seulement pour conserver dans chaque famille les biens qui en proviennent, et ce n'est pas le cas ici. Ce dédoublement extraordinaire, et contraire à un principe certain du droit, ne doit pas être appliqué en des circonstances non prévues par la coutume.

D'autre part, le privilège de masculinité étant admis, il semble plus conforme à l'esprit de cette dernière d'attribuer les biens mixtes à ceux qui sont parents par les mâles, c'est-à-dire, ici, au cousin du côté paternel. Cette raison n'est valable que sous l'empire du for réformé. Pour les cas antérieurs à 1552, il aurait fallu, il nous semble, se décider en faveur de l'aîné des cousins, quel qu'il fût. Mourot hésite sur cette question. Imbu des idées romaines, il paraît préférer cependant que les biens mixtes

soient partagés entre les deux cousins, agnat et cognat. Le for étant muet, n'est-ce pas le cas d'appliquer cette règle que le droit romain est le droit supplétif du Béarn ?

Subrogation.

La subrogation pourrait-elle donner à un bien maternel le caractère de bien paternel ou inversement ? On ne comprend guère comment cela pourrait arriver. Voici cependant un cas, cité par Mourot : un homme a des enfants d'un premier et d'un second mariage. Sa succession s'ouvre en même temps que celle de sa deuxième femme. Afin de faciliter les opérations de la double liquidation, on autorise l'aîné du premier mariage à recueillir une chose faisant partie de la succession de sa marâtre, quoiqu'il n'y ait aucun droit. Et ce bien aura sur sa tête la qualité de paternel, en vertu d'une fiction de subrogation : c'est là, il faut en convenir, l'extrême limite de la fiction.

Successions entre frères germains, consanguins, utérins.

Dans le cas où un enfant du second lit décède sans postérité, est-ce l'aîné du premier mariage, ou celui du deuxième, qui doit succéder ? La jurisprudence fit d'abord une distinction : le *de cujus* avait-il reçu sa légitime en bien vinclés ? L'aîné du premier lit succède. Avait-il été légitimé en biens libres ? Ces biens sont recueillis par l'héritier du deuxième lit (1). Mais, depuis un arrêt contraire

(1) Ce système a été appliqué notamment par un arrêt du 17 sep-

de 1699, la jurisprudence adjugea toujours à l'aîné du mariage la légitime du défunt, même si elle avait été fournie en biens libres.

Quant aux choses qui ne proviennent point de l'ascendant commun, elles sont dévolues, dans la succession du *de cujus*, à l'aîné de ses frères et sœurs germains (1). C'est donc pour ces biens seulement qu'a lieu en Béarn le privilège du double lien.

D. — Conjoint survivant.

Les successions entre époux n'étaient pas en Béarn d'une extrême importance, par cette raison que, les collatéraux succédant même au delà du 10^e degré, et excluant le mari et la femme, il était bien rare qu'un lignager ne vînt pas réclamer l'héritage, au détriment de l'époux survivant. Cette question avait surtout de l'intérêt pour les conjoints des bâtards morts sans postérité, puisque ceux-ci n'avaient

tembre 1689 : un sieur Ferriés, de Pau, avait contracté un premier mariage pour lequel il avait apporté en dot une somme de 1.000 livres. Un enfant en naquit. Ferriés, se remariant, apporta en faveur de cette seconde union, la moitié de la susdite dot, comme la coutume le lui permettait. Plusieurs enfants naquirent, auxquels de plus il légua la quatrième partie de ses acquêts. Puis il mourut, — et un cadet du deuxième mariage mourut à son tour, sans avoir testé. — Il fut jugé que la part du défunt sur la moitié de la dot (bien vinclé) devait revenir à l'enfant du premier lit, et que l'aîné du deuxième lit succéderait seul à la portion que son frère germain avait recueillie sur la susdite quarte des acquêts (bien libre). Mais que devient, en tout cela, le principe qu'il n'y a qu'un héritier *ab intestat* ?

(1) Jugé ainsi, le 30 mars 1715, pour la famille Magendie d'Assat.

point de collatéraux, au point de vue légal. Tout se résout donc à savoir si, oui ou non, le conjoint survivant exclut le fisc. Les deux commentateurs, Labourt et Maria, paraissent sur ce point en désaccord. Pour Maria, la solution est simple : la coutume écrite étant muette, il faut s'en référer au droit romain, d'après lequel *maritus et uxor ab intestato invicem sibi in solidum pro antiquo jure, quoties deficit omnis parentum liberorumve seu propinquorum legitima vel naturalis successio, fisco excluso*.

Et Maria ajoute : « Nous y sommes engagés ici d'une bonne manière plus particulière, car le droit civil devant nous servir de loi en tout ce qui n'est pas contraire à notre coutume, nous devons le suivre à plus forte raison quand ce qu'il ordonne est de droit naturel et d'équité. On peut dire que la succession de la femme au mari est de cet ordre lorsque les autres héritiers viennent à manquer ; parce que le mariage étant la source des parentés qui donnent le droit de succéder, il est tout naturel de donner au mari et à la femme cette exclusion du fisc. »

Mais est-il certain que cela ne soit pas contraire à la coutume ? D'après l'autre commentateur, Labourt, cette dernière n'admet pas la succession *unde vir et uxor*. Il invoque, à l'appui de son opinion, l'article 1^{er}, rub. 38 « de mari et femme, dot et tournadot » au nouveau for : la femme n'a aucun droit aux biens acquis durant le mariage, à moins que le mari ne lui en baille par testament (1). Le

(1) Cpr. art. 256 for général.

raisonnement de Labourt est sans doute celui-ci : puisque la femme n'a aucun droit aux acquêts, à plus forte raison ne doit-elle rien recueillir des propres du mari. Donc, la succession entière de ce dernier lui échappe. Cet article ne nous semble pas décisif ; il a été écrit uniquement en vue d'exclure la communauté entre époux, du moins à titre de régime légal. La rubrique où il se trouve l'indique suffisamment. Le foriste ajoute, il est vrai : « ... Si lo marit no lo en balha per *testament* ». Mais c'est tout simplement afin de mieux préciser sa pensée, afin de mettre en relief la première partie de l'article. Il est évident que le mari peut disposer par testament de ses acquêts, puisqu'ils sont des biens libres, en faveur de qui il lui plaira ; et il est naturel qu'il en laisse tout ou partie à sa femme. D'ailleurs, ce que l'article dit ici de la femme s'applique aussi bien au mari, si ce dernier est l'époux d'une héritière.

Un argument plus décisif peut être tiré de l'article 14, rub. des successions f. r. « si aucun personnage décède *ab intestat sans avoir de parents...* le seigneur de Béarn succédera à ses biens ». La prétérition du conjoint survivant paraît bien ici volontaire. Nous en concluons que, dans le premier état des coutumes, et même après 1552, ce dernier ne succède pas *ab intestat*. Il y a en ce sens un jugement de la Cour de Pau, rapporté par Labourt, et qui est en date du 28 juillet 1582 : trois personnes réclamaient la succession d'une dame Françoise de Saint-Julian : 1° le mari de celle-ci ; 2° un sieur Antoine de Grammont, qui se prétendait parent de la défunte ; 3° le procureur du roi, en cette

qualité. Antoine de Grammont ne put prouver sa parenté ; le mari fut écarté comme non successible, et tout alla au roi.

Mais au XVIII^e siècle, on avait fini par admettre la préférence de l'époux sur le fisc. Nous avons d'ailleurs vu cette proposition affirmée dans les ouvrages manuscrits de deux auteurs anonymes, contemporains de Maria. Ainsi peut se résoudre l'antinomie apparente signalée plus haut : Labourt se place au point de vue de la coutume pure et simple. Maria parle de la coutume telle qu'elle était à la fin de l'ancien régime : c'est-à-dire complétée et perfectionnée par le droit romain.

Gains de survie.

Il n'y a pas en Béarn de véritables gains de survie légaux. La quarte du conjoint pauvre n'est pas admise par la coutume (1). Quant à l'augment, il doit être expressément stipulé. Cependant, lorsque la dot est sujette à restitution, le conjoint survivant est autorisé à retenir 30 sols Morlaas pour les frais de son deuil, et 6 sols pour celui de chacun de ses enfants (for général, art. 255). D'après la nouvelle coutume (art. 7, rub. des dots f. r.) lesdites impenses ne peuvent excéder la dixième partie de la dot.

Deshérence et vacance des successions ; droits du fisc.

Si aucun héritier légitime ou testamentaire ne se pré-

(1) Elle était, au contraire, adoptée par la coutume de Bigorre.

sente, la succession est en deshérence. Cela se produisait rarement, puisque, d'une part, les collatéraux succèdent sans limitation de degrés, et, d'autre part, l'usage du testament était extrêmement fréquent. Les personnes qui, ayant des droits à exercer sur le patrimoine du défunt, ne trouvaient pas d'héritiers à qui s'adresser, présentaient alors une requête au seigneur du lieu, pour qu'il fit appeler lesdits héritiers, s'il y en avait. Le seigneur envoyait en ce sens un mandement aux bailes.

« Nous, Gaston... à vous mandons, sous peine de tant, que, par 3 fois, de 3 en 3 jours par le crieur accoutumé et dans les lieux ordinaires, vous fassiez crier, publier et mander, s'il y a crieur, et sinon annoncer par le prêtre à l'église, par un jour de dimanche ou autre fête solennelle, quand la majeure partie du peuple sera assemblée, que s'il y a quelque personne qui veuille se porter ou qui doive être proche héritier (*prim hereter*) de ladite maison biens et choses ; que, dans les 20 jours après la dernière publication ou dénonciation faite, il vienne et se présente pour tel devant nous... (1) » La formule du mandement ajoute que, si, passé ces délais, il ne se présente pas d'héritier, les biens de la succession seront vendus aux enchères.

En attendant, la succession était administrée par un

(1) Mazure et Hatoulet, *Mandement de recouvrer la dot et appeler héritier*, p. 291. — Voyez mêmes formalités établies dans le mandement que le seigneur particulier puisse donner des terres à nouveau Cens, p. 288.

curateur, nommé par les jurats du lieu où les biens étaient situés. Il devait prêter serment devant eux.

La deshérence est prévue, au for réformé, par l'article 14 de notre rubrique : « Si augun personnadge decedex *ab intestat*, sens hâbê parentz en lo present païs, ô fora dequet (ou au dehors de celui-ci), lô senhor (le souverain) de Béarn succedira en toutz sons bees. » Donc, le roi de Navarre, comte de Béarn, et, depuis 1620, le roi de France, recueille la succession vacante. Mais tout ou partie de cette succession peut lui échapper, ainsi qu'il résulte de l'article suivant : « Saub empero que quoant tel personnadge habera deu bee en la terra deu gentiû (en la terre d'un gentilhomme) lô senhor deu loc (le seigneur du lieu, c'est-à-dire ce gentilhomme) succedira en lôs bees sedentz (immeubles) qui seran de son fiu et juridiction, en los autres bees succedira lô senhor major (le souverain). »

Pour qu'un seigneur puisse ainsi recueillir par deshérence les immeubles « qui sont de son fief », faut-il qu'il ait le droit de haute justice, ainsi que le prétend Bacquet (*Traité de la deshérence*, chap. II) ? Il ne semble pas que cela soit nécessaire en Béarn. Dans ce pays, en effet, la haute justice était réservée au senhor major. Les seigneurs médiats n'avaient que la basse et moyenne justice. Or, notre article 15 les appelle formellement à la succession des héritages vacants.

Ainsi que nous l'avons dit, à propos de la saisine, le roi et les seigneurs n'étaient pas à proprement parler héritiers, mais plutôt successeurs aux biens : « *non sunt here-*

des sanguinis, sed successores juris ». En conséquence, ils n'étaient tenus des dettes du défunt que jusqu'à concurrence des forces de la succession.

Aubaine.

A la différence du droit de deshérence, l'aubaine est un droit régalien. Il appartient au seul chef de l'Etat, et non aux seigneurs médiats. De plus, l'aubaine s'exerce sur des biens appartenant à des étrangers ; tandis que la deshérence s'applique aux biens sans maîtres, et peu importe que leur ex-possesseur fût régnicole ou non. Or donc, ce droit était-il admis en Béarn ? La négative semble résulter du susdit article 14 ; car, d'après cet article, le seigneur du Béarn recueille seulement les biens de ceux qui ne laissent pas d'héritiers : « en le présent pays, ou en dehors duquel ». Et cependant il est prouvé que l'aubaine était exercée, le cas échéant, en notre province. On a découvert notamment, parmi les registres de la Chambre des comptes de Navarre, certaines lettres de naturalité accordées à des étrangers par les rois Henri II (de Navarre) et Henri IV. Par ces lettres, les susdits princes renoncent en faveur des bénéficiaires au droit d'aubaine qu'ils avaient à leur égard ; ils défendent à leurs procureurs généraux de réclamer leurs successions s'ils venaient à mourir en Béarn :

Echappent de plein droit à l'aubaine les successions des habitants de la Haute-Navarre. Bien que ces derniers soient sujets du roi d'Espagne, ils sont considérés comme régnicoles. Car (ainsi que l'explique Maria) ils n'ont été

soustraits à la domination française que par l'usurpation de Ferdinand, roi de Castille. L'exception faite en leur faveur est une sorte de protestation contre l'injuste violence de ce prince. Mais ce bénéfice n'est malheureusement pas réciproque. Une deuxième exception concerne les Aragonais, cela pour une raison pratique : ils étaient sans cesse mêlés aux gens de Béarn, avec lesquels ils faisaient un commerce important, de sorte qu'ils avaient souvent des successions à recueillir en cette province. Ajoutez que des souvenirs historiques unissaient ces deux peuples, qui avaient ensemble guerroyé contre les Maures. Le droit d'aubaine ne s'appliquait donc pas aux Aragonais ; et réciproquement, les Béarnais pouvaient succéder aux biens situés en Aragon. Ces règles n'étaient formulées dans aucun traité. Elles avaient été adoptées par un usage constant : « pour maintenir l'union et le commerce entre deux peuples qui ont grand besoin l'un de l'autre ».

Bâtardise.

Lorsqu'un bâtard décède sans postérité, et sans avoir institué d'héritier testamentaire, le seigneur du lieu de son domicile recueille la succession, si toutefois les quatre conditions suivantes se trouvent réunies : 1^o le bâtard doit être né sur la terre du seigneur ; 2^o il doit y avoir eu son domicile ; 3^o il doit y être décédé ; 4^o ses biens doivent être situés sur cette même terre.

Si une des trois premières conditions fait défaut, c'est le roi qui succède. Si le bâtard laisse des biens situés hors

la terre du seigneur, ils reviennent au roi, même lorsque ces biens se trouvent placés dans le ressort d'une autre justice seigneuriale.

Si le lieu de la naissance du bâtard est inconnu, on présume qu'il n'est autre que le lieu de son dernier domicile. Si le bâtard décède ailleurs qu'en la terre de son seigneur, mais qu'il n'eût quitté cette terre qu'avec esprit de retour, ledit seigneur succède néanmoins.

Lorsque les quatre conditions se trouvent réunies, le droit de bâtardise a lieu pour tous les biens du défunt : meubles, immeubles, créances... (1).

(1) *Matières féodales*, auteur inconnu (xviii^e siècle).

CHAPITRE III

SUCCESSIONS TESTAMENTAIRES ET CONTRACTUELLES.

Les Romains considéraient comme honteux de mourir sans héritier. Mais peu importait que cet héritier fût légitime ou testamentaire. Les usages n'obligeaient nullement le *de cuius* à rédiger ses dernières volontés, s'il avait un successeur de son sang capable de continuer sa personne. En Béarn, on va plus loin. Surtout au moyen-âge, l'homme qui, pouvant tester, ne le fait pas, meurt déshonoré aux yeux de ses concitoyens, alors même qu'un prim accepte sa succession. Cela ne s'explique guère en un pays coutumier. Que pouvait-on reprocher au défunt ? Sans doute, de ne pas avoir réglé lui-même la légitime de ses cadets, ce qui pouvait amener des procès entre eux ; de ne pas avoir fait des legs à des personnes non appelées par la coutume, mais qui n'en sont pas moins dignes de son affection : ses ascendants, son conjoint. Ou encore, de ne pas avoir fait quelque fondation charitable, de ne pas avoir fait prier pour le repos de son âme. Car on trouve généralement toutes ces dispositions dans les testaments anciens, qui sont pour la raison susdite, extrêmement nombreux.

Capacité de tester.

Seuls les hommes libres peuvent tester, non les serfs. Il était cependant permis à ceux-ci de faire quelques legs pour leurs âmes. Les lépreux, les membres du clergé régulier, certains condamnés en sont incapables. A l'exception des Navarrais d'Espagne et des Aragonais, les aubains ne peuvent laisser en Béarn de testament valable. Les mineurs de 14 ou 12 ans ne peuvent tester. Passé cet âge, les fils et filles de famille en sont-ils capables ? La coutume, assez hésitante sur ce point, a été fixée par un règlement des Etats, de 1557, d'après lequel : « il est défendu aux fils de famille non émancipés de tester, sauf dans les cas exceptés par le droit ». On entend par là qu'ils pourront disposer des biens acquis : « par leur prouesse et industrie hors la compagnie du père » en faveur de qui ils voudront. De plus, ils sont autorisés à disposer des biens qui leur sont venus par succession ou donation (pécule adventice), mais seulement en faveur de leurs enfants, ou de leurs pères s'ils n'ont point d'enfants (juraments trouvés aux coffres et archifs... etc.). Cependant, au xviii^e siècle, les hésitations recommencèrent ; le 20 septembre 1700, le parlement de Navarre confirme le testament d'un fils qui avait institué son père, mais décide, par voie de règlement, qu'à l'avenir les enfants de famille ne pourraient tester en aucune façon. Il ordonne, de plus, la publication de cet arrêt ; mais il ne fut pas obéi, car huit ans plus tard, un autre testament, fait en de semblables conditions, fut en-

core validé, sous prétexte que l'arrêt de 1700 n'avait pas été publié.

En somme, la jurisprudence n'était pas nettement fixée sur ce point ; la doctrine non plus, d'ailleurs. D'après Maria, qui écrivit son commentaire vers cette époque, les enfants de famille pouvaient tester : « toutefois, ajoute-t-il, on commence à douter de cet usage ». On en douta, en Béarn, jusqu'à la fin de l'ancien régime.

La femme mariée ne peut tester sans l'autorisation de son mari (1), du moins sous l'empire de l'ancienne coutume. Ceci est affirmé par les articles 261 du f. général et 240 du f. de Morlaas. Ces deux articles en donnent le même motif : « puixs que es en poder de marit », puisqu'elle est en pouvoir de mari. On ne semblait pas avoir compris que le testament produisait son effet à une époque où la puissance maritale ne s'exerçait plus. Mais l'article 17 du f. réformé (rubrique de mari et femme) autorise la femme à tester, sans autorisation de son époux, en faveur de celui-ci, de ses enfants, de ses parents, et pour son âme (2).

Enfin, ne peuvent tester : les sourds-muets, les fous pendant leurs accès, les idiots.

(1) Ainsi, le testament de Marthe, vicomtesse de Béarn, porte ces mots : « *de consensu et voluntate domini Gastonis, viri nostri* ».

(2) « Et pot far testament deus bees qui ha, outre lô dot, en favor deus marit, enfantz, et parentz, et per son anima. » Nous ajoutons : sans consentement, après comparaison avec l'article précédent qui débute en ces termes : la molhè *sens lo consentiment deu marit, no pot renoncia...* etc.

Quotité disponible. Biens vinctés et biens libres.

De quels biens peut-on disposer ? La réponse est faite par l'article 3 (rub. des contrats et retraits) : « des biens acquis (adquisitz) chacun en peut disposer à sa guise, et de tous autres qui ne sont pas de primesse ». Il eût été plus simple de dire : des biens acquêts (1). Peut-on instituer, sur les avitins, un héritier autre que celui désigné par la coutume ? Non, en principe. Le for de Morlaas, en son article 71, permet seulement d'en disposer jusqu'à concurrence d'une somme insignifiante : 30 sols (2). Le nouveau for ne reproduit pas cette disposition. On en aurait dû conclure que désormais les avitins étaient indisponibles pour la totalité ; et cependant, tous les auteurs s'accordent à reconnaître qu'on pouvait léguer la quarte des avitins. La réserve coutumière n'était donc que des trois quarts, alors que, presque partout ailleurs, elle formait les quatre quints des propres. Voici quelle est probablement l'origine de cet usage. On avait admis que les biens, substitués par testament ou convention, n'étaient pas indisponibles totalement : les bénéficiaires de la substitution pouvaient en distraire une quarte dite « trébellianique ». Or, les avitins ne sont autre chose qu'une masse de biens

(1) Cpr. f. réformé, rub. successions, art. 2 *in fine* ; f. Morlaas, 178, et 71 *in fine*.

(2) « Empero de tote cause que aye goadanhade pot far a sa guise, et deu torn (c'est-à-dire bien susceptible d'être retrayé, avitin) pot hom far a sa guisa entroo XXX soos ».

frappés, par la coutume elle-même, d'une substitution graduelle et perpétuelle. Pourquoi ne pas leur appliquer une règle admise pour les biens substitués par la volonté de l'homme ?

Cependant, la règle n'était pas entendue de la même façon pour ces deux sortes de biens : de ceux qui sont substitués par testament ou convention, on ne peut distraire qu'une quarte, en tout et pour tout. Si le premier bénéficiaire de la substitution en a disposé, le second bénéficiaire devra conserver la totalité des trois autres quarts, pour les transmettre à son successeur qui, lui non plus, n'en pourra aucunement disposer à titre gratuit : « ne forte variis detractioibus nomen haeredit inane foret ». En ce qui concerne les avitins, substitués par la coutume, l'usage précité rend beaucoup plus dangereuse la faculté accordée aux possesseurs, d'en aliéner la quarte par donation ou testament : on reconnaît, en effet, que chacun des possesseurs successifs peut aliéner une quarte, si bien qu'au bout d'un certain temps, la masse avitine d'un patrimoine peut se trouver réduite à presque rien. Ledit usage est formellement contraire à l'article 7, rub. des contrats, lequel autorise seulement l'aliénation à *titre onéreux* de parcelles avitines. Cependant, il était si bien entré dans les mœurs qu'on ne pouvait espérer le voir disparaître, et la jurisprudence elle-même ne songeait pas à le combattre.

Etaient donc disponibles : le quart des avitins et les acquêts, sauf, parmi ces biens, ceux qui composaient les dots, ceux qui dépendaient d'une substitution, et ceux qui avaient fait l'objet d'une institution contractuelle.

Les biens libres que le *de cuius* n'a ni légués ni donnés sont dévolus de la même manière que les biens vinclés dans sa succession *ab intestat*

Formes des testaments.

1^o *Testament oral.* — Le testament, dans sa plus ancienne forme, est le testament nuncupatif : le *de cuius* indique oralement ses dernières volontés à trois témoins (1) que le for de Morlaas appelle : ordeners. Les qualités requises pour être ordener ne sont pas mentionnées aux fors. Il faut donc s'en référer au droit commun de l'époque : le témoin doit être chrétien, majeur de 14 ans. Sont exclus les insolubles, les parjures, les usuriers, les homicides. *Quid*, s'ils sont en désaccord sur les dires du testateur ? L'article 238 f. Morlaas, qui prévoit le cas, est assez obscur. S'ils ont contestation, dit cet article, « qu'ensemble ils aient à faire la preuve, et que la demande retourne comme si le testateur était vivant ». Cela signifie sans doute que si aucun d'eux n'arrive à faire prévaloir en justice son interprétation, le *de cuius* sera considéré comme mort *intestat*. De tels procès peuvent être jugés par les tribunaux ecclésiastiques (art. 241, f. Morlaas). Mais il faut pour cela : 1^o que les ordeners le demandent, 2^o qu'ils aient donné « fermance » de réparer les torts faits par le défunt, et de payer ses legs pies.

(1) Arg. art. 328 f. Morlaas : «... et que deux témoins de trois qui ont entendu le testament... »

Il peut arriver que les ordeners décèdent avant l'ouverture de la succession. En ce cas, aucune preuve du testament ne subsiste. Le prim n'est donc pas tenu d'en exécuter les dispositions, à moins qu'il n'en ait eu personnellement connaissance, et que cela soit prouvé.

Ce testament a eu sa raison d'être au moyen âge, où très peu de gens savaient écrire. Mais au ^{xviii}^e siècle, le parlement de Navarre déclarait que, depuis longtemps, il n'était plus en usage, car : « il semble bien dangereux de confier à quelques témoins, qui peuvent être corrompus, la disposition d'une succession quelquefois importante, dans le temps qu'on ne leur confierait pas la preuve d'un prêt excédant cent livres » (1). Mais ceci n'est vrai que pour le Béarn. Dans les deux autres pays qui ressortissaient du parlement, on employait encore cette manière de tester : en Soule, pour les cas d'extrême urgence ; en Navarre, seulement pour les dispositions *inter liberos*.

2° *Testaments écrits*. — Primitivement, aucune forme n'était fixée pour ceux-là. Les testaments olographes étaient rares, peu de gens sachant écrire. Aussi le plus souvent, s'adressait-on à des personnes lettrées : les jurats, les notaires, ou à leur défaut, les prêtres. Ils rédigeaient le testament sous la dictée du testateur. Mais ils n'avaient point de monopole : toute personne qui savait écrire était

(1) Et les magistrats ajoutent, que si jamais une ordonnance venait à ressusciter la pratique du testament oral, les témoins devraient être au nombre de sept.

mise à contribution par ses amis et voisins. On rapporte ce fait : un homme, voulant manifester ses dernières volontés, demande à son curé de se transporter chez lui. Ce dernier, étant malade, refuse, mais indique, comme capable de le remplacer, le forgeron du bourg.

A partir de 1660, les notaires seuls furent autorisés à retenir les testaments. ou, à défaut de ceux-ci, les jurats (1). Mais les jurats étaient obligés de rapporter aux notaires les testaments qui leur avaient été confiés, dans un délai d'un mois qui courait à partir du jour du décès du testateur et ce, à peine de nullité. Les jurats, en retenant un testament, font acte de juridiction. Leur compétence est territoriale. Aussi Mourot cite-t-il comme extraordinaire un arrêt du 6 juillet 1675, d'après lequel le jurat d'un seigneur médiat avait pu retenir un testament à Igon ; or, ce bourg se trouvant « dans la directe du roy », ledit jurat aurait dû être déclaré incompétent. A la fin de l'ancien régime on peut poser en règle générale que tout ce qui concerne la forme des testaments est emprunté au droit romain, et à l'ordonnance de 1741, laquelle avait été enregistrée à Pau. Nous allons passer en revue les différentes sortes de testaments usitées au XVIII^e siècle :

Les testaments *olographes* ont toujours été admis dans le ressort du parlement de Navarre. D'après l'article 126

(1) Les prêtres continuèrent à recevoir les testaments, malgré les plaintes des jurisconsultes, et l'ordonnance de 1735 qui leur interdisait de le faire, sauf dans les pays où la coutume le permettait expressément ; ce qui n'était pas le cas en Béarn.

de l'ordonnance de 1629, ils doivent être écrits et signés de la main du *de cujus*. En vertu de cet article fut cassé, le 4 novembre 1665, le testament de Vivier de Sauveterre. Nous en avons trouvé un autre plus récent, celui de Jean de Mourot. Il contient une vingtaine d'articles, et tous sont signés par le testateur. Mais il est visible que les articles eux-mêmes n'ont pas été écrits de sa main. Nous ignorons si ce testament a été cassé.

Aucune forme n'est exigée à l'égard du testament *inter vivos*. Il suffit qu'il soit signé par le testateur (réponse à la 9^e question sur les testaments). Mourot se demande si ce privilège doit être étendu au testament par lequel le *de cujus* partage ses biens, non entre ses descendants, mais entre ses ascendants. Un arrêt du 13 juin 1705 annula un semblable testament qui avait été signé seulement par le *de cujus*, et écrit par un tiers. Il est vrai, dit Mourot, que ce testament était qualifié « olographe » alors qu'il ne l'était pas en réalité. Mais il nous semble que, même en dehors de cette circonstance, il aurait dû être déclaré non valable. En effet, l'absence de formes constitue au XVIII^e siècle un véritable privilège. Or, les privilèges ne doivent pas être étendus à des cas non prévus. D'autant plus qu'il est contraire à la coutume de faire passer une succession à des ascendants. Il n'y a donc aucune raison pour que de tels testaments soient dispensés des formes prescrites.

Les testaments *mystiques* et les testaments *solennels* étaient autorisés dans tout le ressort du parlement de Navarre, mais on ne s'en servait pour ainsi dire jamais en

Béarn. Quant au testament *militaire* et au testament fait *en temps de peste*, ils étaient inconnus en notre province.

On admet le *codicille* fait sans testament, pourvu que son auteur ait la capacité de tester. Celui qui se contentait de faire un codicille était même bien vu, au xviii^e siècle. « car, ainsi, il laisse l'hérédité à ses héritiers naturels, et on ne doit point lui envier la liberté de charger de legs et de fidéicommiss ces mêmes héritiers qu'il pourrait priver de sa succession par un testament » (réponse à la 8 question sur les testaments), mais un fidéicommiss verbal ajouté au testament écrit n'avait aucune valeur. selon la jurisprudence du parlement de Navarre.

Testaments admis par le for réformé.

Le for de 1552 (en l'article 2, rubrique des probations) indique deux sortes de testaments écrits, l'un ordinaire, l'autre solennel : « a la faction deu testament, per esta valable, deben entervenir *tres* testimonis, ôtre lô retentô (outre le rétenteur) ; si no es testament solemne, auquoan caàs y deû habe *sept* testimonis. » Cet article aurait été mieux placé à la rubrique des successions et testaments. Mais à côté des testaments proprement dits, il faut citer :

Les livres de raison.

C'étaient des registres domestiques sur lesquels le chef de famille transcrivait les recettes et les dépenses de sa maison, ses souvenirs personnels, et généralement tout ce qu'il jugeait susceptible d'intéresser la famille. Ces livres

pouvaient servir à faire la preuve des dettes et créances de la succession. Ils sont mentionnés d'abord par le for de Morlaas, article 239 : « fut jugé que si un homme gravement malade ordonne de vive voix en présence de témoins qu'il ne soit pas contesté sur ce que l'on trouvera dans ses livres, on doit l'accorder, et cette déclaration vaut comme s'il traitait expressément des deux témoins et c'est un testament (1). »

Le for réformé (art. 11 rub. des successions) reproduit cette disposition, mais avec une restriction importante : « Si le malade dit devant témoins que le contenu de son livre de raison non annullé, est véritable, ledit livre a autant d'efficacité comme s'il était dit en son testament, en ce qui est à son préjudice. » La nouvelle coutume est donc, sur ce point, plus défiante que celle des anciens fors.

L'institution d'héritier.

Lorsque le testateur a des enfants, il ne manque pas d'instituer héritier l'aîné ou l'aînée de ceux-ci, suivant le cas. Il pourrait s'en dispenser, puisque la coutume l'ordonne ainsi elle-même. Cependant, tel est l'usage, parce que : « l'institution hereditari es lou cap de tout bon ordi ». Et cette institution est toujours rédigée en termes solen-

(1) Et ordi es — Entendez ; et ce livre a la même force probante qu'un testament — ce qui ne signifie nullement qu'il est un testament véritable. L'article 11 f. r. est plus clair sur ce point : « ledit livre a autant d'efficacité... etc. »

nels. Aucune expression, dit M. Butel (1), ne semble trop haute pour inspirer aux descendants le respect de la maison, centre et foyer perpétuel de la race. Ainsi, Jeanne Bogarie d'Aste proclame son fils aîné, Guilhem : « senhor et mest, regidor et governador de ladite maison de Bogarie, tans de ladite maison que de sons biens, que de sons enfans » (2) (Le sieur de Navailles, instituant sa femme héritière, la nomme également : regidoure et gouvernadoure. C'est une expression consacrée).

En second lieu, le testateur se préoccupe d'assurer le sort de ses enfants puînés. Outre la légitime, dont il stipule très souvent le retour, il lègue à ces derniers le droit de se retirer en la maison de l'héritier. Ils seront nourris, entretenus et soignés par lui, mais ils devront travailler à son profit, selon leurs forces (3). Un enfant naturel est parfois l'objet d'une telle disposition (4), mais on conçoit que cela est rare.

(1) *La vallée d'Ossau* ; appendice B, p. 201.

(2) *Arch. dép.*, B.-P.-E, 1887.

(3) Bernard d'Aubertin veut et entend que ses deux filles cadettes soient nourries et entretenues dans la maison, saines ou malades, à la condition qu'elles travaillent au profit et avantage de la maison. Jean Médon « vol et entend que tous ayen retirance en ladite mason en cas de besoin, en tribailhan a lour force » (2 sept. 1672, E. 1883). Jeanne Bogarie ordonne à l'héritier de donner au cadet Johan, s'il se marie, une légitime de 26 écus. S'il veut rester célibataire et demeurer à la maison, il devra y être nourri et entretenu, soigné en cas de maladie, à condition qu'il travaille « segon sa connexence ».

(4) Le seigneur de Vieuzac lègue à Domengine, sa fille naturelle, le droit de rester à la maison. Il impose à son héritier l'obligation de pourvoir aux frais d'enterrement et aux messes dites pour elle après sa mort.

Les testateurs n'oublient jamais leurs conjoints. Ils les instituent héritiers toutes les fois que cela est possible, ou leur lèguent l'usufruit universel de tous leurs biens, ainsi que le prévoit l'article 4, rubrique de mari et femme f. r. (1). On s'était demandé si, en ce cas, la femme gratifiée pouvait exiger aussi que sa dot lui fût rendue. En Béarn, on considérait que c'était là une simple question de fait, et qu'il fallait s'en référer à l'intention, expresse ou tacite, du défunt.

Les testateurs prévoient aussi très souvent le cas où leurs héritiers ne s'accorderaient pas avec leurs veuves ou leurs enfants puinés, et prennent leurs dispositions en conséquence (2). On trouve aussi, dans les testaments, des substitutions, des mandats d'élire héritier, des nominations d'exécuteurs testamentaires. Nous allons examiner chacun de ces cas.

Substitutions.

L'article 8 (rub. successions f. r.) s'exprime ainsi : « *Item en caas augun hereté sia chargeat per lo testament de son predecesso, ó pactes de maridadge restituit la heretat...* » La

(1) L'article 3 dit que la femme a le droit d'emparance, l'article 4 ajoute : « et majorament si es laxada usufructuary per lô marit ».

(2) Exemple : Joandon Pergon, en cas de désaccord entre son fils et sa veuve, lègue à celle-ci « le logement dans la maison neuve » et, si elle préfère s'en aller tout à fait, il lui assure annuellement 12 quartauts de grain, 10 fromages, etc... et le droit aux « herbes du jardin ».

première partie de cet article nous montre que les substitutions fidéicommissaires étaient admises en Béarn. Maria fait même observer : « comme cette substitution a cet effet de conserver les biens dans les familles, elle est d'un usage fort ordinaire parmi toutes sortes de gens ». Elle peut être ordonnée, non seulement dans un testament (ou un codicille), mais encore dans un contrat (ou en des articles) de mariage. « Il n'est pas étonnant, continue notre commentateur, que nous dérogeons en cela au droit romain, parce qu'ayant reçu les institutions contractuelles, contre le droit, et permis qu'on y peut instituer un héritier, il était naturel de permettre qu'on y peut substituer aussi. »

« ... *no poïran dedufir sino solament una quarta partida, en laquoal seran contatz los bees qui habera alienatz durant sa vita.* » Ainsi donc, l'héritier fidéicommissaire a néanmoins le droit d'aliéner entre vifs ou par disposition de dernière volonté, la quatrième partie des biens substitués.

En Béarn, une très grande liberté est donnée aux auteurs de substitutions. Le parlement de Navarre fut interrogé sur ce point (1) : « Si le sens dans lequel quelques parlements ont entendu les articles des ordonnances qui règlent la durée des substitutions, en les étendant jusqu'à quatre degrés outre l'institué, est préférable à celui que d'autres parlements donnent aux mêmes articles, en restreignant la substitution à deux degrés outre l'institué. » Réponse : cette question ne peut se poser en Béarn, car les ordon-

(1) Septième question sur les substitutions.

nances de Moulins et d'Orléans, relatives aux substitutions, n'ont pas été enregistrées au parlement de Navarre ; elles sont en effet antérieures à l'union du Béarn à la couronne de France. On se contente donc de suivre sur ce point le droit romain ; la durée des substitutions n'est pas limitée : « sauf dans les cas de la prohibition d'aliéner, auxquels cas elles sont bornées à quatre degrés, outre l'institué », conformément à la novelle 159. Mais, en principe, les substitutions « n'ont parmi nous d'autres bornes que celles qu'il plaît au testateur, ou à la nature, d'y mettre ».

Quelles choses peuvent faire l'objet d'une substitution ? Les biens libres seulement ; non les avitins ni les dots, car ces derniers biens sont déjà substitués par la coutume elle-même. Or, substitution sur substitution ne vaut (1). Mais tous les biens libres peuvent être substitués, quels qu'ils soient, meubles ou immeubles. En effet, les dispositions de l'ordonnance de 1629 furent enregistrées au parlement de Navarre, à l'exception de l'article 125 concernant les choses mobilières. La raison en est qu'au xvii^e siècle, la fortune mobilière avait pris en Béarn une assez grande extension. Beaucoup de personnes qui faisaient le commerce avec l'Espagne, étaient devenues fort riches et ne possédaient point d'immeubles ; d'autres avaient acquis, au service du roi, des pécules en numéraire : « Il ne semblerait pas juste, disent les magistrats du parlement, que tous ces gens là, dont le bien consiste en effets mobiliers, souvent

(1) Mémoire pour le comte de Lons, *Arch. dép.*, C. 1313.

pour n'avoir trouvé les occasions de les convertir en immeubles, fussent privés du droit de prévenir la mauvaise économie de leur héritier, en le grevant de substitution. »

La substitution s'ouvre par la mort naturelle ou civile du bénéficiaire. Cependant, depuis 1702, la jurisprudence admettait que la mort civile résultant d'une condamnation ne donne pas ouverture au fidéicommis. Les condamnés étaient en effet très souvent rappelés par grâce du roi à la vie civile ; et la clémence royale occasionnait ainsi dans les familles de grandes difficultés pour la restitution des biens substitués. On préféra donc attendre la mort naturelle des condamnés.

Réforme de 1637. — D'après les magistrats du parlement, « le substitué qui se trouve être en même temps héritier pur et simple d'un précédent possesseur des biens substitués, ne peut, parmi nous, révoquer les aliénations faites par son auteur. D'ailleurs, les substitutions sont moins en faveur en Béarn que dans le reste du royaume... » Les magistrats expliquent qu'ils font allusion, par ces mots, à un règlement des Etats, rendu en 1637, et dont voici la disposition :

« Les biens avitins et papoaux, ensemble les biens substitués et soumis à restitution pourront être valablement hypothéqués, engagés, vendus et aliénés, jusqu'à ce que le proche et substitué ait fait interdire aux maîtres et possesseurs desquels l'administration et l'aliénation desquels. Toutefois, lesdits maîtres et possesseurs de tels biens ne pourront en disposer par testament, codicille ou autre

acte de dernière volonté, en l'un ni en l'autre cas au delà de la quarte desquels, et sur laquelle (quarte) seront imputés les biens qui auront été aliénés pendant leur vie. » Ainsi donc, rien n'est changé en ce qui concerne les dispositions à titre gratuit. Mais les biens substitués pourront être, sans limitation, valablement aliénés à titre onéreux, jusqu'à interdiction faite aux possesseurs. Cette interdiction, continuent les magistrats, remplaçait sans doute les publication et enregistrement de la substitution ; ces dernières formalités étaient inconnues en Béarn, car elles avaient été réglementées par des ordonnances antérieures à l'édit d'union.

Mais, quelques années plus tard, le parlement enregistra sans modifications, ni remontrances, la déclaration du 25 novembre 1690, concernant les substitutions. Il semble donc qu'on soit revenu, en Béarn, au droit commun sur ce point, et que le règlement de 1657 ait été ainsi abrogé (1).

Mandat d'élire héritier.

Une personne qui, possédant des biens libres, veut en gratifier un de ses enfants, n'est pas obligée de le faire de suite, en son testament. Elle peut en charger un tiers, par exemple son conjoint, s'il survit. Ce dernier (le père ou la mère, peu importe) ayant ainsi la faculté d'instituer, sur

(1) Explications fournies par M. de Gaubert P.-P. au parlement de Navarre. 36^e question sur les substitutions, p. 201, t. IV.

les biens du prédécédé, l'héritier qu'il lui plaira, n'en sera que mieux obéi et respecté par ceux entre lesquels son choix pourra s'exercer. Ce mandataire posthume aura le droit d'« élire » un enfant quelconque : un cadet ou l'aîné. Celui-ci est déjà, de par la coutume, héritier des biens vinctés ; se rendra-t-il digne de recueillir aussi l'autre succession testamentaire des biens libres ? C'est ce que le conjoint survivant appréciera. Mais il ne faudrait pas croire que le pouvoir de ce dernier est sans limites.

D'abord, s'il est simplement chargé d'élire l'héritier, il ne pourra, de plus, le grever de substitution. Ce serait là *fines excedere mandati*. Puis, lorsqu'il a institué l'héritier par une donation entre vifs, il a épuisé son pouvoir, et ne peut revenir sur sa décision, par exemple, dans un testament postérieur (1).

Mais si le survivant des père et mère a la charge d'élire un enfant, sans autre spécification, son choix peut-il porter sur un petit-enfant ? On admettait l'affirmative, car le testateur, par le mot enfants, a dû entendre d'une façon générale tous les descendants. Si on ne l'admettait pas, et si tous les descendants au premier degré décédaient, en laissant eux-mêmes des enfants, il s'en suivrait que le mandataire ne pourrait exercer son choix ; ce serait trop suivre la lettre du testament ; il vaut mieux en respecter l'esprit. — Supposons maintenant qu'un père ait laissé

(1) 18^e question sur les testaments, dans « collection d'édits, déclarations, etc. »

deux enfants : l'aîné vient à mourir « laissant lui-même des enfants qui succéderont aux sentiments respectueux que leur père avait pour leur aïeule ». Celle ci ne pourrait donc pas les élire et son choix devrait nécessairement porter sur le cadet : « qui sera peut être un mauvais sujet, et peu propre à soutenir l'honneur de la maison » (1).

De telles solutions sont évidemment fâcheuses ; et pourtant, elles durent être adoptées par l'enregistrement au parlement de Navarre de l'ordonnance sur les testaments, qui, dans son article 62, déclare que le mot enfants ne peut s'entendre des petits-enfants, sauf stipulation contraire du *de cujus*.

Exécuteurs testamentaires.

Les institutions d'exécuteurs testamentaires étaient extrêmement fréquentes en Béarn. L'usage était d'en nommer deux, ou davantage. Le comte Guillaume Raymond n'en choisit pas moins de six, et leur donne des pouvoirs très étendus, il leur confie l'administration et la direction de tous ses domaines, jusqu'à l'arrivée de son héritier. Le testament de Gaston VII (1290) contient des dispositions semblables. Quant aux simples particuliers, ils ne semblent pas accorder à leurs mandataires posthumes des missions plus importantes que celles qui leur sont habituellement dévolues aujourd'hui. Signalons cependant, qu'en plusieurs testaments, les exécuteurs sont

(1) 17^e question.

chargés de régler eux-mêmes les dots des filles du *de cujus*, au cas où il serait prouvé par la suite que les dots, telles qu'elles ont été fixées par celui-ci, sont insuffisantes (par exemple lorsque les filles ne peuvent trouver à se marier).

Sous l'ancienne coutume, les charges d'exécuteurs testamentaires incombaient de plein droit aux *ordeners*, du moins en ce qui concernait les dispositions pieuses et le paiement des dettes du défunt.

A défaut d'exécuteurs, les dernières volontés du *de cujus* n'en doivent pas moins être respectées. Aussi, toutes les personnes qui croient avoir quelque droit sur la succession, pourront s'adresser à la justice, afin de prendre connaissance des dispositions du testament. L'héritier, s'il l'a en sa possession, sera obligé de l'exhiber. Tel est le sens de l'article 13 de notre rubrique f. r. « Lo senhor pot contrenhe lô heretê mustra lô testament, si acquer ha devers si » Le seigneur peut ensuite contraindre l'héritier à exécuter la volonté du défunt. Le f de Morlaas s'en expliquait formellement, en son article 237 (1).

Révocations et clauses déroatoires.

Lorsqu'un homme a fait plusieurs testaments, le dernier seul est observé. Les autres sont regardés comme « inutiles » du moins en tout ce qui ne peut s'accorder avec les dispositions du dernier. C'est ce qu'exprime, un peu

(1) Judya la cort que lô senhor pot destreuher lo hereter, cum lo testament de son pay conthienque.

laconiquement, l'article 12 de notre rubrique, au nouveau for : « lo darrè testament derroga au prumê » (1).

Il semble que cet article n'admette aucune exception. Et cependant, il n'était pas rigoureusement observé en pratique, à cause de l'habitude qu'on avait, en Béarn comme ailleurs, d'insérer dans les testaments des clauses dérogoires. Le *de cujus* écrivait par exemple cette phrase : « toute disposition de dernière volonté qu'il m'arrivera de faire postérieurement à celle-ci, et qui ne contiendra pas les mots *ad maiorem Dei gloriam*, devra être regardée comme nulle et non avenue. » Si plus tard il faisait un testament nouveau, où l'on ne trouvât pas la clause susdite, ce testament n'était pas valable, malgré l'article 12 du for.

Le testateur pouvait faire allusion à la clause dérogoire dans un testament postérieur, de trois façons différentes : *generaliter*, *specialiter individui*. Il la mentionnait *generaliter* lorsqu'il se contentait d'affirmer qu'il révoquait et annulait tous testaments antérieurs. C'était trop vague ; cela ne suffisait pas pour faire valoir le dernier testament. Il la mentionnait *specialiter*, quand il déclarait vouloir casser les autres testaments, malgré la clause dérogoire y contenue. Il la mentionnait *individui*, lorsqu'après avoir exprimé l'intention d'annuler le testament antérieur il répétait mot à mot la formule susdite : *ad maiorem Dei gloriam*, les deux dernières façons de procéder suffisaient à faire valoir le dernier testament.

(1) De même, au for de Morlaas, article 238 : « ..Empero si dues ordies son de ung homi, lo derrere val., »

Que pensaient de cet usage les juristes béarnais ? Certains l'approuvaient, parce que, si le *de cujus* a dû faire, malgré lui, un testament en faveur d'une personne qui l'importunait ou le menaçait pour obtenir ce résultat, il n'aura, pour déjouer les calculs de celle-ci, qu'à omettre la clause dérogatoire insérée dans un testament antérieur. D'autres, au contraire, estimaient qu'il y avait là un danger sérieux pour le testateur : il pouvait omettre involontairement, par simple oubli, de mentionner la clause ; et ses nouvelles dispositions, sur l'exécution desquelles il comptait, demeuraient sans valeur. Il y avait là une véritable auto-duperie.

L'opinion défavorable à ces clauses semble avoir fini par triompher, dès le *xvii^e* siècle (1). Au siècle suivant, les magistrats du parlement de Navarre, appelés à donner leur avis, répondent qu'elles « sont plutôt des effets de suggestion et de surprises que des précautions pour les éviter » et qu'on ne les admettait pas, surtout dans les testaments faits par les mineurs de 25 ans.

Mais pour qu'un testament puisse être annulé par un autre postérieur en date, il faut que ce dernier soit lui-même valable, accompli selon les formes prescrites. Il y a pourtant deux cas où un testament est révoqué par un autre, bien que celui-ci soit « moins parfait et solennel » que le premier : 1^o quand le premier testament a institué

(1) Notamment dans l'arrêt Bonnacaze, d'Orthez (15 novembre 1650).

un héritier étranger, et que le second appelle à succéder le prim du *de cujus*, exception introduite en faveur de l'héritier légitime : 2° quand l'héritier institué par le dernier testament n'a pas voulu ou n'a pas pu accepter. Bien que ce testament n'ait pas produit son effet principal du moins le *de cujus* a-t-il suffisamment manifesté sa volonté de ne pas laisser ses biens libres à l'héritier (étranger) qu'il avait primitivement institué.

Inversement le dernier testament ne révoque pas toujours le premier, bien que celui-ci fût « moins solemne » que l'autre : un testament *inter liberos*, fait sans formes, ne sera pas révoqué par une disposition postérieure écrite en faveur d'étrangers. Même si celle-ci est « plus parfaite », elle ne vaudra pas ; à moins qu'il n'y soit fait mention spéciale et expresse du testament *inter liberos*, lequel comporte toujours, en ce sens, une clause dérogatoire tacite. Cet usage a été adopté en faveur des descendants légitimes. Nous avons dit plus haut que les clauses expresses étaient devenues suspectes aux juristes, dans le dernier état du droit béarnais. Mais la susdite clause tacite a toujours été approuvée par eux.

Un testament, quelle qu'en soit la forme, peut aussi être révoqué par une simple déclaration faite devant notaire, par le fait que le *de cujus* l'a volontairement détruit, ou qu'il a effacé le nom de l'héritier. Enfin, il est admis qu'un testament peut être révoqué, en général, par toute disposition universelle quelconque, ainsi, par une donation de biens présents et à venir, ou par une institution contractuelle.

**Institutions d'héritier dans les contrats et articles
de mariage. — L'institution contractuelle.**

L'article 2, rubrique des successions f. r. porte que chacun peut disposer de ses biens acquêts à sa volonté, et faire héritier qui il voudra, à moins qu'il ne se soit obligé autrement dans un contrat de mariage : « *sino quautrement en los contractes de maridadge se fossa obligat* ». Ainsi sont admises en Béarn les institutions contractuelles, qui étaient extrêmement fréquentes : « elles sont licites et favorables parmi nous, dit Maria, à cause de la facilité qu'elles apportent aux mariages, par l'avantage de l'assurance de ces institutions qui, pour cette raison, sont irrévocables. » L'institution contractuelle est tout à la fois une donation de biens à venir (1) et une institution d'héritier par contrat. En Béarn, on la considérait uniquement à ce dernier point de vue. Un certificat accordé par les avocats du parlement de Navarre constate que, dans le ressort de ce parlement, on *succède* de trois façons : ab intestat, par testament, par contrat (14 juillet 1785).

(1) Mourot rapporte qu'on avait tenté d'assimiler ces institutions à des donations, il ajoute : « L'ordonnance de 1731 ne permet plus de balancer sur la différence qu'il y a entre les donations même universelles de biens présents et à venir faites par contrat de mariage et l'institution, puisqu'elle donne au donataire le droit de diviser la donation pour prendre les biens présents lors du mariage, exempts des hypothèques postérieures, ou les biens à venir avec ces charges, ce qui ne peut convenir aux institutions contractuelles qu'on ne peut ainsi diviser.

L'institution peut être faite par les époux eux-mêmes, par leurs ascendants, leurs collatéraux, ou encore, par des étrangers, mais seulement en faveur des époux, et des enfants à naître du mariage. Au cas où le disposant institue « les enfants » en général, aura-t-il le droit d'en élire un plus tard, ou pourra-t-il répartir les biens entre tous les enfants ? Non, il est censé s'en rapporter à la coutume : l'aîné, seul, profitera donc de l'institution. S'il s'est réservé le droit d'élire tel enfant qu'il jugera à propos, son choix ne portera pas nécessairement sur l'aîné, bien entendu ; mais il ne pourra gratifier, par exemple, deux enfants, *æquis partibus*. S'il le fait, son élection sera inutile ; il sera considéré comme n'en ayant fait aucune ; et, s'il meurt avant de l'avoir recommencée, tout le profit de l'institution ira à l'aîné.

Elle peut être contenue, soit dans un contrat de mariage proprement dit, soit en des articles de mariage. Ces articles constituent des actes non publics, valables à la seule condition d'être signés par les futurs époux et leurs parents ; le concours de ces derniers paraissait une garantie suffisante (1).

En principe, l'institution est universelle, à moins que l'instituant n'ait spécifié qu'il disposait seulement d'une chose certaine, ou d'une somme certaine. Elle se rapporte

(1) Cependant, des articles valaient moins qu'un contrat de mariage, en ce sens que l'hypothèque légale de la femme prenait rang seulement au jour de la célébration du mariage, et non au jour où ils avaient été rédigés.

aux biens que le *de cujus* laissera à son décès (1). Celui-ci peut vendre et hypothéquer sans fraude les biens en question ; il a le droit d'en disposer à *titre gratuit* jusqu'à concurrence d'une quarte seulement. Mais cela n'a pas toujours été permis aux instituants. Comment a-t-on adopté cet usage ? Voici l'explication que donne un avocat du xviii^e siècle, Brunet : « Par un usage pernicieux introduit dans cette province, on donne une quarte en disposition à tous les instituants. La source de cet abus est un arrêt rendu au rapport de M. de Disse, qui, voulant conserver les intérêts d'une partie qui s'était la première avisée de demander la quarte de cette sorte de biens, éblouit les juges par un beau rapport, et sur les principes de la trébellianique qui peut être déduite par le fidéicommissaire. Il fut jugé qu'au préjudice de l'institution, il y avait toujours une quarte à disposition. Cet arrêt, qui servit de préjugé dans le commencement, a été la source de l'abus qui est regardé aujourd'hui comme un droit commun. » Ainsi donc, et si l'on excepte les dots, inaliénables pour le tout, les biens vinclés (avitins, substitués, ou faisant partie d'une institution contractuelle) ne le sont en réalité que pour les trois quarts, du moins dans le dernier état du droit. On conçoit, à la rigueur, qu'il en fut ainsi pour les avitins, assimilables à des biens substitués. Mais il est certain, comme le dit Brunet, que la susdite liberté accor-

(1) En Soule, elle se rapporte seulement aux biens possédés par le disposant au moment du contrat.

dée aux instituteurs n'était qu'un « usage pernicieux », un abus introduit par une jurisprudence critiquable, si vraiment il a suffi de quelques arguments captieux pour « éblouir les juges ».

L'instituteur peut-il, en tous les cas, disposer d'une quarte ? Supposons qu'un homme possède seulement des biens avitins. Il institue héritier son enfant aîné, dans le contrat de mariage de celui-ci. Quel est exactement l'objet de l'institution ? La quarte de ces avitins, dont le *de cujus* peut disposer. Pour les trois autres quarts, l'institution est inutile, puisqu'ils sont vinctés par la coutume. Il faudrait donc en conclure ceci : en notre hypothèse, l'instituteur peut disposer seulement du quart de la quarte des avitins.

En deux arrêts rendus le même jour (26 septembre 1709), il fut décidé que l'instituteur, à moins de renonciation expresse, n'est jamais réputé s'être enlevé lui-même le droit que la coutume (non écrite) lui accorde, de disposer à titre gratuit d'une quarte avitine ; qu'au surplus, l'institution pouvait n'être pas inutile, car il est possible que l'instituteur acquière, par la suite, des biens libres dont l'institué profitera ; qu'en tous cas, l'institution formait pour son bénéficiaire un titre d'honneur, qui ne doit pas préjudicier au père, et qu'on avait assez porté atteinte à la faculté de tester, en admettant les institutions contractuelles, sans la réduire encore en interdisant au *de cujus* de disposer des trois quarts de la quarte avitine.

La quarte se règle sur la valeur des biens au moment de

l'ouverture de la succession. On impute sur cette quarte tous biens aliénés par actes à titre gratuit, entre vifs ou testamentaires. *L'instituant peut renoncer* à en disposer, expressément ou tacitement. Il y renonce tacitement quand il se réserve, au contrat, le droit d'aliéner comme il l'entendra une ou plusieurs choses certaines, ou une somme certaine. Tout le reste de la quarte est alors indisponible entre ses mains. Mais cela ne l'empêche pas d'aliéner à titre onéreux, ou d'hypothéquer, sans fraude, tous les autres biens composant l'institution.

Les instituteurs se réservaient aussi très souvent le droit de faire, avec les biens en question, des legs modiques, et surtout de légitimer leurs autres enfants « raisonnablement » (1) ou « suivant le droit ». Dans ce cas, ils ne pouvaient excéder la quotité légale de la novelle *de semisse et triente*. Trois arrêts notamment (2) ont décidé que les légitimés devaient rapporter l'excédent. Nous ne savons si, dans l'espèce de ces arrêts, le père avait, ou non, déjà épuisé, avant de fournir les légitimes, la quarte laissée à sa disposition, ou s'il ne l'avait même pas entamée. Dans le premier cas, ces arrêts seraient très conformes à la coutume, mais non dans le second. En effet, l'instituant qui s'est

(1) «... auquoal dit Jacques, le dit Joan de Pausader a instituit per son futur et universal hereter après sa fin, se reservant néanmoins sa vite duran lo regime et administration deu bien et enfans et facultat de poder testar et leguar honestamen per lo salut de son ame et per lo reste de sons enfans (contrat de mariage du 17 février 1670, *Arch. dép.*, E. 1883 bis).

(2) 4 novembre 1648, 8 avril 1650, 18 juin 1680.

réservé le droit de fixer les légitimes ne perd pas pour cela la faculté d'aliéner une quarte, à titre gratuit. Et : « si dans la suite il excède, dans la fixation des légitimes, l'ordre du droit, *cet excédent s'impute* sur la quarte, et épuise d'autant ses facultés » (Mourot),

Questions relatives aux substitutions. — On ne peut grever de substitution les biens dont on vient de disposer par institution contractuelle (à moins qu'on ne se soit réservé ce droit dans le contrat de mariage), car ce serait là une atteinte portée à l'irrévocabilité (1) de cette institution. Mais un père, ou une mère est autorisé à substituer pupillairement un héritier à l'enfant qu'il vient d'instituer. Et même, lorsque le disposant a fait, après le contrat, une substitution fidéicommissaire pure et simple, on *présume*, si cela est possible, que cette substitution est pupillaire ; et de cette façon, elle produira son effet. On rapporte à ce propos un arrêt du 22 janvier 1652 : deux futurs époux avaient institué contractuellement les enfants à naître de leur mariage. Le mari décéda, laissant une fille instituée par son testament, et à laquelle il avait, dans ledit testament, substitué sa femme, ce qu'il n'était pas en droit de faire, ainsi que nous venons de l'expliquer. Mais la fille mourut à son tour « étant encore dans sa pupillarité ». Malgré les protestations du prim, la veuve du testateur recueillit les

1) Malgré l'irrévocabilité de l'institution, son bénéficiaire n'en sera pas moins exposé, le cas échéant, à la révocation pour survenance d'enfant ou pour ingratitude.

biens en question ; car la substitution devait valoir comme pupillaire tacite, la fille décédée étant censée avoir elle-même transmis ces biens à sa mère.

Mort ou incapacité de l'institué. — Si le bénéficiaire de l'institution meurt avant l'instituant, ses enfants en recueilleront le profit, non par droit de succession. Ils sont appelés sur le fondement d'une présomption : on suppose que la volonté de l'instituant a été de « pourvoir aux descendants du mariage » en faveur duquel a été faite l'institution. Ils viennent donc *jure suo*, sans être tenus, à raison de cette transmission, des dettes contractées par l'héritier institué. Ils sont censés tenir leurs droits, sur les biens en question, non de ce dernier, mais de l'instituant lui-même. Il y a là, en faveur des descendants, une présomption de substitution vulgaire qui ne pourrait être étendue à des collatéraux. On admettait qu'en ce cas lesdits descendants recueillaient le profit de l'institution par parts égales, sans privilège de sexe ni de primogéniture (1), à moins que le contraire n'eût été stipulé.

Pour le cas où une institution a été faite au profit de l'aîné des enfants, et si ce dernier devient ensuite incapable, pour cause de mort civile, Mourot fait cette distinction : 1° l'incapacité de l'institué est survenue avant le décès de l'instituant. Le bénéficiaire doit être considéré

(1) Mourot *contrà*, «... tous les enfants recueillent les fruits de l'institution dans les portions qui leur compètent, en qualité d'aînés ou de cadets...»

comme n'existant plus, et son droit *passé au puiné*. 2° Cet événement a eu lieu après le décès de l'instituant. Le droit à l'institution se sera fixé définitivement sur la tête de l'aîné ; les biens y compris seront donc dévolus, avec les autres biens, dans la succession *ab intestat* de ce dernier. Nous ne voyons aucun motif pour établir une telle différence entre les conséquences de la mort naturelle, et celles de la mort civile. Mourot ne dit-il pas lui-même que : « la mort civile imite la mort naturelle » (s. c. dans ses effets) ? Donc, on aurait dû décider, dans le premier cas, que le profit de l'institution passerait aux enfants de l'incapable.

Si l'institution a été faite en faveur de plusieurs personnes, et que l'une d'elles ne puisse ou ne veuille recueillir sa part, il y aura lieu à accroissement.

L'héritier contractuel peut renoncer à l'institution, ou ne l'accepter que sous bénéfice d'inventaire.

Terminons en faisant observer que l'institution contractuelle n'est pas soumise, en Béarn, à la formalité de l'insinuation, ce qui la distingue bien nettement des dispositions entre vifs. D'ailleurs, les aubains non naturalisés, qui avaient le droit de faire des donations, et non des dispositions à cause de mort, ne pouvaient, en notre province, instituer valablement un héritier contractuel.

Exhérédation.

En ce qui concerne l'exhérédation des légitimaires, c'est-à-dire des descendants, le for de Morlaas, en l'article 182, indique une règle extrêmement vague « le droit dit que si

un homme et une femme sont mari et épouse, et qu'ils aient un fils héritier, et qu'ils lui aient donné femme, si ledit fils va contre son père ou sa mère en faits et en paroles pendant leur vie, le fils doit donner au père ou à la mère 50 besants (1) pour réparation, et le père peut déshériter le fils de son héritage. Et si le père était mort, la même peine aurait lieu si le fils allait contre sa mère ; et la bru allant contre sa belle-mère subirait la même peine. » Nous supposons que cette dernière phrase : *ni la nore contre la soëre portare la medixe pene* signifie : la bru devrait payer une amende de 50 besants. Il est évident qu'en Béarn comme ailleurs, les alliés n'étant point appelés aux successions, il est inutile de les exhérer. En tous cas, cette expression : « aller contre son père ou sa mère en faits ou en paroles » semblait permettre aux parents d'enlever à l'aîné son droit d'aînesse, aux puînés leurs droits de légitimes pour toute faute commise à leur égard. Ç'aurait été une question de fait de savoir si la faute était assez grave pour justifier cette sanction.

Le for réformé ne reproduit pas cet article ; à partir de 1639, on admit un cas spécial d'exhérédation (2) : le fait pour le fils âgé de moins de 30 ans, ou la fille âgée de moins de 25 ans, de s'être marié sans le consentement des parents. Et c'est tout.

(1) Il s'agit ici sans doute des besants d'argent. Valeur la plus minime au xiii^e siècle : 9 sous.

(2) Suivant l'ordonnance de Blois, rendue par Louis XIII.

Il y avait là une lacune. Naturellement, on voulut la combler au moyen du droit romain. Un foriste, dont le nom est inconnu, essaya, à une époque également inconnue, d'incorporer aux coutumes béarnaises toute une série de lois traduites du Digeste, du Code, ou des nouvelles de l'empereur Justinien. Son recueil est connu, pour cette raison, sous le titre de *Leys de Imperador* ou lois de l'empereur. Il contient aussi quelques extraits des Institutes, et certaines constitutions des empereurs d'Allemagne insérées au code de Justinien. Il est peu probable que le code théodosien ait été utilisé.

Les lois de l'empereur ont été signalées par Mazure et Hatoulet comme se trouvant dans une copie des anciens fors, faite au XVIII^e siècle. Elles sont rédigées en langue romane. D'après M. Meynial, les lois de l'empereur se rattachent étroitement au codi, manuel populaire de droit romain en usage au moyen âge. M. Fitting note, comme en provenant certainement, l'article 45 que nous reproduisons ici :

« Les causes pour lesquelles le père peut deshériter son fils : si le fils met la main sur son père ou sur sa mère, ou sur son ami, ou sur des ascendants avec l'intention de mal faire ; ou s'il leur fait une injure grave ; ou s'il les accuse de crime, à moins qu'il ne s'agisse de crime commis contre le seigneur ou contre le commun du pays, car en ce cas, il peut les accuser ; ou si le fils fréquente des personnes qui se livrent à des maléfices ; ou s'il fait un engin avec lequel il veuille tuer son père ; ou s'il couche avec sa ma-

râtre ; ou s'il traduit à tort son père en justice, et que le père en souffre un grand dommage ; ou si le père est saisi à raison d'une dette, et que le fils ne veuille pas lui servir de caution pour la somme jusqu'à concurrence de laquelle on veut le prendre comme caution ; ou si le fils empêche son père de faire son testament et de laisser une part de ses biens pour le salut de son âme ; ou s'il fréquente des histrions contre la volonté de son père ; ou si c'est une fille mineure de 25 ans, et que son père voulant lui donner un mari tel qu'elle peut le prétendre, elle refuse de l'accepter et vit dans l'inconduite ; ou si le père perd la raison, et que le fils ne veuille pas le faire soigner ou lui donner à manger ou subvenir à ses besoins. Dans tous ces cas, si on le demande (si hom lac domande) le fils perd l'hérédité du père, à supposer que le père ne l'ait point deshérité (lo filh pert sa heretat deu pay, pausat que lo pay no lo deseretas). Ou encore si le père est pris par les Sarrasins, l'hérédité du père qui appartiendrait au fils s'il l'avait racheté, doit aller à l'église. Il en est de même si le père est chrétien, et le fils hérétique. »

Ce texte est visiblement inspiré de la nouvelle 115. Les causes susdites sont aussi des causes d'indignité, puisque, si le père a omis d'exhérer son enfant, les intéressés pourront le faire déclarer déchu de la succession (1).

L'article 46 est inapplicable aux coutumes de Béarn.

(1) A moins que l'abstention du père ne puisse être interprétée comme un pardon.

Il énumère en effet huit causes pour lesquelles un enfant peut exhériter son père. Or, nous avons dit que les ascendants ne succédaient pas en notre province. Passons à l'article 47 qui indique la forme de l'exhérédation : « Si un père veut deshériter son fils, l'exhérédation n'est pas valable, à moins qu'il ne soit dit ainsi : un tel s'est deshérité de mes biens, et pour telle raison, et qu'il ne le fasse inscrire dans son testament. S'il y a doute sur la cause de l'exhérédation, qu'elle soit prouvée » (1).

Exhérédation des collatéraux. — Tout ce que nous venons de dire s'applique seulement aux descendants. Mais l'exhérédation peut-elle aussi fonctionner contre les collatéraux ? Sur ce point, on ne pouvait rien emprunter au droit romain, lequel admettait bien une légitime, mais non une réserve des trois quarts des propres. La coutume

(1) M. Pierre Rogé a publié dans « les anciens fors du Béarn » une violente critique des leys de imperador : cette adaptation de lois romaines aux coutumes est maladroitement faite. Il est vrai qu'en certains passages, les mots : *potestas, judex, imperator*, ont été remplacés par les expressions suivantes : le seigneur, le seigneur et la cour. Mais par ailleurs, le foriste parle du juge. Or, il n'y avait pas de juge unique en Béarn, puis, ceux qui siègent dans les cours de justice étaient nommés jurats, et non juges. En somme, peu d'efforts pour modifier la terminologie.

Même remarque sur le fond du droit ; l'article 7 des leys déclare qu'il faut avoir 25 ans pour faire une convention valable. Or, d'après le for de Morlaas, les hommes à 14 ans, les femmes à 12 ans, ont la capacité de contracter. Le cas où le fils couche avec sa marâtre, mentionné dans notre article 45, ne figure pas dans les manuscrits en langue latine, ce qui prouve que le foriste a pris avec le code d'assez grandes libertés, etc.

étant muette, concluons que, si le *de cujus* est autorisé à priver de tout droit sur sa succession ses enfants légitimes, il doit à *fortiori* lui être permis d'en agir de même à l'égard de parents d'un degré plus éloigné et qui n'ont qu'une simple réserve. Mais pour quels motifs ? C'est une question de fait ; il est évident qu'on ne peut s'en référer aux causes indiquées par la novelle 115, lesquelles sont applicables seulement aux descendants. En tout cas, l'exhérédation doit être faite en termes exprès. Il ne suffirait pas que le *de cujus* eût écrit : « j'institue X (un étranger) héritier universel de tous mes biens ». L'héritier ainsi nommé recueillait seulement les biens libres, c'est-à-dire les acquêts et la quarte avitine ; tous le reste passerait au prim collatéral.

CHAPITRE IV

SURVIVANCE DE LA COUTUME.

I. — La coutume et le droit intermédiaire.

Malgré les empiétements du droit romain en Béarn, cette province était encore, à la veille de la Révolution, un pays essentiellement coutumier, et mal disposé à recevoir les innovations du droit intermédiaire. Au point de vue qui nous occupe, les Béarnais ne réclamaient pas de réformes. Aucun des nombreux griefs inscrits aux cahiers de doléances ne concerne les successions ou testaments. On demande seulement : « que les conventions de mariage sous seings privés, étant en usage en Béarn, et présentant quelques inconvénients, les contrats y soient uniquement admis. » Ceci pour les institutions d'héritier. Et le citoyen Noussitou qui énumère et commente les griefs des Etats, ajoute : « Le décret du 8 avril 1791 établit une loi uniforme dans tout le royaume pour la manière de succéder *ab intestat*. Elle préjuge pour le succès de cet article » (1) comme si la susdite loi avait donné satisfaction aux Béarnais. Or, elle abolit les exclusions coutumières, ainsi que les privilèges d'aînesse et de masculinité. C'est

(1) Noussitou, *Tableau des griefs*, 1791.

donc l'atteinte la plus grave qui ait jamais été portée aux dispositions des fors et coutumes. Puis furent édictées d'autres lois :

Le 14 novembre 1792, prohibition des substitutions. Le 7 mars 1793, interdiction faite aux personnes de disposer de leurs biens, soit entre vifs, soit à cause de mort, en faveur de leurs descendants. La loi du 17 nivôse an II autorise seulement l'aliénation à titre gratuit, par donation ou legs, d'un dixième ou d'un sixième du patrimoine, selon que le *de cujus* laisse ou non des descendants. Et encore ces derniers ne peuvent-ils jamais profiter du dixième disponible. Ces dispositions sont abrogées et remplacées par d'autres, plus libérales, le 4 germinal an VIII.

La même loi interdit le « mandat d'élire héritier » donné au conjoint survivant, supprime la règle *paterna paternis...*, abolit le privilège du double lien, abolit les institutions contractuelles avec effet rétroactif (1). Mais cette rétroactivité fut supprimée le 9 fructidor de l'année suivante.

La plupart de ces lois ont été votées sous l'influence de motifs purement politiques et par des députés venus presque tous des pays de familles instables et de domaines morcelés. Le 21 novembre 1790, Merlin de Douai, « au

(1) Mais elle fait passer, avant les ascendants du défunt, les collatéraux de celui-ci qui en descendent. Elle admet de plus la représentation à l'infini, même en ligne collatérale, ce qui n'était nullement contraire aux coutumes de Béarn.

nom du droit naturel, de la justice et des principes du gouvernement français », flétrit « les dispositions iniques de ces coutumes du nord et du sud-ouest, qui établissent un véritable droit d'aînesse, en faveur des roturiers, sur les rotures elles-mêmes ». Il paraît qu'il visait spécialement la Normandie et le Béarn. Les députés de ces deux provinces protestèrent énergiquement, et exposèrent que cette inégalité était rendue nécessaire par les conditions des lieux et du travail (1). Cazalès les soutint, prévoyant qu'on irait trop loin, et que les nouvelles lois enlèveraient tout pouvoir aux testateurs, ce qui serait contraire au droit romain dont il était partisan. Néanmoins fut votée la loi du partage égal.

Les députés des provinces où les institutions contractuelles étaient d'un usage fréquent, et notamment Darnaudat (du Béarn), demandèrent que l'exécution de cette loi ne portât pas préjudice aux « institutions et autres clauses légitimement stipulées, soit par contrats de mariage, soit par articles de mariage, dans les pays où ils avaient force de contrats » (2). Ils l'obtinrent.

Cette période de droit intermédiaire fut trop courte, et

(1) Séance à la Convention, 28 décembre 1793. Discours de Cambacérès : « ...Vous avez voulu frapper les grandes fortunes, toujours dangereuses dans une république ; mais, la loi étant générale, les petits propriétaires ont été atteints... » Thuriat ajoute : « ... Des procès sans nombre vont être le résultat de cette loi. Si elle est reconnue nuisible, elle doit être rapportée... »

(2) Ph. Sagnac. *La législation civile de la Révolution française* (1780-1804) ; *essai d'histoire sociale*, p. 317 et suiv.

trop troublée, pour qu'on puisse se faire une idée exacte de ce qui en résulta, au point de vue successoral. Il semble que les familles béarnaises, d'abord désemparées par les lois nouvelles (surtout celle du 8 avril 1791) se mirent à leur résister avec quelque succès. Le préfet Serviez rapporte que les pères de famille réussissaient à maintenir le privilège de primogéniture, en concluant avec leurs enfants des ventes simulées d'immeubles. D'ailleurs, les cadets ne s'opposaient pas à ce que leurs aînés fussent avantagés, même ouvertement. Mais en certains endroits où les effets de la Révolution se faisaient mieux sentir, par exemple dans le voisinage immédiat des villes, les cadets s'avisèrent maintes fois d'exiger le partage égal. Des laâs furent licitées, des familles dispersées, et les résultats en furent aussi peu satisfaisants au point de vue économique qu'au point de vue moral.

Enfin, le Code civil fut établi ; et comme il élargissait la quotité disponible, il fut presque accepté comme un bienfait.

II.— La coutume sous l'empire du Code civil.

Pendant les premières années qui suivirent la Révolution, la Cour de Pau eut à rendre un certain nombre d'arrêts relatifs à la coutume successorale qui subsistait encore malgré les dispositions du Code. Ainsi, le 19 mars 1808, elle réforma un jugement du tribunal d'Orthez, qui avait nommé, le 10 juin 1807, un conseil de quatre parents, à l'effet de fixer les parts d'enfants puînés, au lieu de con-

fier cette mission à des experts. Dans l'affaire Lebaig (9 thermidor an XII), la Cour rappelle ce principe que, depuis la loi du 18 pluviôse an V, les portions des cadets doivent leur être fournies en corps héréditaires, et non de la manière qu'il plaira à l'aîné. Ce, malgré un règlement de famille intervenu avant l'ouverture de la succession, lequel ne peut avoir la force d'une convention particulière.

Nombreuses décisions relatives aux institutions contractuelles. L'institution est-elle valable si elle est contenue en de simples articles de mariage, soussignatures privées, antérieurs à la loi du 7 mars 1793, mais rédigés à l'occasion d'un mariage célébré postérieurement à ladite loi ? Oui, car le mariage n'est que la ratification d'une convention antérieure, conclue sans fraude. En ce sens, arrêt de la Cour de Pau, 1840. Un arrêt contraire du 9 août 1808 peut s'expliquer par des circonstances particulières : en des articles de mariage datés du 28 avril 1755, il était écrit : « Les futurs époux (1) instituent pour héritiers les enfants qui naîtront de leur mariage, le mâle à l'exclusion de la femelle, suivant le for, promettant de rédiger en acte public les présentes conventions... » Or, cet acte public n'avait jamais été dressé. De plus, la future épouse n'avait pas signé les articles.

La clause ainsi conçue : « Et pour ce qui regarde l'ins-

(1) D'après la teneur de ces articles, les futurs époux étaient « héritier et héritière de leurs maisons respectives », fait extrêmement rare, nous l'avons dit.

titution héréditaire des enfants qui naîtront du présent mariage, les fors et coutumes du pays seront observés », est-elle valable sous l'empire du Code ? Non, en principe ; les institutions étant de droit étroit comme contraires à l'égalité des partages, elles doivent contenir une vocation directe et expresse de l'héritier. Or, « on ne peut trouver ce caractère dans celles qui ne présentent qu'une soumission pure et simple à la coutume (1). »

Au contraire, la clause : « Se réservent les futurs époux d'instituer leur héritier ; et dans le cas où ils ne le feraient pas, l'aîné sera tenu pour nommé » produit son effet ; mais il faut des termes exprès, tels que : la vocation de l'héritier, ou : l'aîné sera tenu pour héritier. Ainsi, au sujet d'un contrat par lequel tous les enfants étaient institués, en général, mais avec réserve de choisir, et sans qu'il y eût eu aucune désignation, la Cour condamna les prétentions de l'aîné (2).

Le privilège d'aînesse en Béarn : pourquoi il subsiste.

Etat de la propriété.

Le général Serviez, qui fut préfet des Basses-Pyrénées en l'an X et qui, par conséquent, ne devait guère être favorable aux institutions de l'ancien régime, s'exprime ainsi : « Autant la division des grandes propriétés sur un sol fer-

(1) Nombreux arrêts en ce sens : 1^{er} fructidor et 12 frimaire an XII, mars 1823 (co-héritiers Chardier), 28 août 1824, 7 mars 1825, etc.

(2) Procès des héritiers Deyt, 1837 (*Recueil Bordenave*, p. 321).

tile peut être favorable à l'agriculture, autant lui est funeste, dans cette contrée montueuse et stérile, le morcellement d'un héritage déjà très borné. Ce principe acquiert l'évidence d'une maxime, si l'on observe que l'héritage de presque toutes les familles ne consiste que dans une métairie, et ne peut s'exploiter qu'en demeurant assorti de terres labourables, de prairies suffisantes pour nourrir les bestiaux nécessaires à la culture, et de touyaâs (1) pour l'engrais. » Ce que dit Serviez de l'état des cultures est encore vrai aujourd'hui. Dans la vallée d'Ossau, notamment, les propriétés d'une contenance de 20 hectares, y compris les touyaâs et autres terrains de second ordre, sont fort rares. Les domaines de 8 à 10 hectares sont même classés parmi les plus considérables. Or, ces domaines si petits, quoique suffisants, forment chacun une entité économique. Les diverses pièces de terre dont ils se composent, sont toutes indispensables si l'on veut en obtenir un rendement normal. Réunies, elles forment un héritage de quelque valeur, qui pourra faire vivre toute une famille. Prises séparément, elles ne servent, pour ainsi dire, à rien. Ainsi que le disait Bigot-Préameneu : « Un petit héritage, coupé en parcelles, *n'existe plus pour personne.* »

Il importe donc à la prospérité du pays que l'héritage soit attribué en entier à une seule personne, qui l'exploitera et le dirigera avec l'aide de ses proches. Sinon, ce serait pour la famille, la ruine à brève échéance. Tous les au-

(1) Terrains incultes, couverts de genêts et bruyères.

teurs sont d'accord sur ce point. Grâce à la coutume subsistante, les plus petits domaines fournissent ainsi leur maximum de rendement. Déjà, au XVIII^e siècle, Arthur Young, passant en Béarn, avait fait cette observation (1) : « Ce pays appartient entièrement à de petits propriétaires, sans que les fermes soient trop petites pour causer une population vicieuse ou misérable. On y remarque partout un air de propreté, de chaleur, et d'aisance ». Mais l'explication qu'il en donne est au moins inattendue : « nous sommes maintenant dans le Béarn, à quelques milles du berceau d'Henri IV. Tiennent-ils cette félicité de ce prince ? » Nous savons à quoi nous en tenir sur ce point. L'aisance relative des paysans béarnais était due à ce fait que la succession passait à un héritier unique. Et cette coutume est bien antérieure au règne d'Henri IV.

On pourrait nous objecter : le commerce et l'industrie n'ont-ils pas, en maints endroits, pris la place des héritages ruraux, et rendu par conséquent moins utile ce droit d'aînesse qui les faisait indivisibles ? Nullement. Le Béarn, au XX^e siècle, comme sous l'ancien régime, est un pays essentiellement agricole et pastoral.

Mais, s'il est contraire à l'intérêt public et aux intérêts privés que les cohéritiers se partagent le domaine en nature, ne pourraient-ils pas le liciter, et répartir entre eux le prix de la vente ? A cela, nous répondons d'abord que, sauf en cas d'extrême nécessité, ils n'y consentiront jamais ou

(1) *Voyage en France*, t. I, p. 140, de l'édition de Paris, 1794.

presque jamais ; il s'agit avant tout de conserver intacte, dans la famille, la laà des aïeux, la maison transmise de générations en générations, depuis plusieurs siècles parfois. Le fait que l'un des cohéritiers a demandé la licitation, est considéré comme un désastre irrémédiable ; et souvent ce n'est point sans raison : les membres des familles ainsi dispersées par la vente des laas tombent « de la condition de paysans à celle de salariés. Sous le rapport moral comme sous le rapport matériel, elles (les familles) sont dans une situation bien inférieure à celle où se trouvaient les précédentes générations » (Le Play). Et de fait, partout où, en Béarn, la famille patriarcale a réussi à se maintenir, grâce aux coutumes successorales, les crimes et délits sont rares, et il n'y a presque point de misère.

D'ailleurs, les ventes d'immeubles, surtout à la campagne, se font toujours dans des conditions défavorables. Il ne se présente guère de personnes disposées à en donner un bon prix, sinon les émigrés de retour au pays natal après fortune faite. Et ils ne sont pas nombreux. Il se trouve ainsi parfois qu'un cadet enrichi rachète le domaine familial, dont son frère aîné (l'héritier) est obligé de se défaire (1).

(1) Il était d'usage, il y a une vingtaine d'années, que lorsqu'un parent du vendeur se présentait à la licitation, les étrangers s'abtinssent d'enchérir. Ainsi même les tiers concouraient à la conservation des biens dans les familles

Le privilège d'aînesse : comment il subsiste.

Le père de famille béarnais ne peut éviter le morcellement de son patrimoine, après sa mort, que par la pratique du testament (ou de l'institution contractuelle, également très employée), du moins dans la plupart des cas. Car lorsque ses dispositions portent atteinte aux réserves des cadets, le domaine ne reste intact aux mains de l'aîné, que grâce à l'abnégation de ces derniers.

En principe, l'héritier choisi est l'aîné des enfants mâles, comme sous l'empire du for de 1552. Il en est ainsi notamment (et à de rares exceptions près) dans la vallée d'Ossau. Au contraire, dans la vallée de Baretons, voisine du pays basque, l'usage est d'instituer le premier né, quel que soit son sexe. Cette différence s'explique sans doute par ce fait que les conditions du travail ne sont point tout à fait les mêmes dans ces deux vallées.

Pour atteindre son but, le *de cujus* ne manque jamais de léguer à son héritier toute la quotité disponible. S'il ne laisse que deux enfants, l'aîné aura donc les deux tiers du patrimoine ; et cela suffira presque toujours pour éviter le morcellement de la laà et du territoire circumvoisin. Mais ce cas n'est pas fréquent en Béarn, où les familles sont nombreuses. Si donc le *de cujus* a trois enfants ou plus, il ne pourra disposer, en faveur de l'aîné, que de la quatrième partie de la succession. Il sera donc obligé de tourner la loi. Il conclura, avec son futur héritier, des ventes fictives, lui fera des dons manuels en numéraire

(tout cela sera d'autant plus facile que l'aîné des enfants et le chef de famille vivent presque toujours en compagnie l'un avec l'autre), ou bien stipulera en sa faveur une assurance en cas de décès. En somme, tout cela n'a rien de très original ni de très ingénieux. Mais le moyen de mieux faire ?

A défaut de testament, ou si le *de cujus* n'a pas tout à fait réussi à « faire un héritier », les *hommes de loi* chargés de liquider la succession essaieront à leur tour d'empêcher le morcellement du domaine, ceux du moins qui, issus de vieilles familles béarnaises, savent le mieux quel est le véritable intérêt de leurs clients. D'abord, si, la laà et ses dépendances ayant été laissées à l'aîné, les réserves des cadets sont par ce fait légèrement entamées, ils estimeront la part de l'aîné à une valeur un peu inférieure à la réalité (1). Et si l'héritier ne peut payer à ses frères et sœurs le montant de leurs réserves, sans être obligé de vendre le domaine, le notaire engagera les cadets à prendre patience ; il leur fera observer qu'il importe à tous que la maison ne passe pas à des étrangers, .. que leur aîné a de lourdes charges... qu'il faudra lui accorder des délais.

Mais, la plupart du temps, les *cadets* n'ont pas besoin de

(1) Il en est de même au pays basque, où, d'après M. Etcheverry, on se borne, pour donner une estimation, à multiplier le revenu cadastral par 60, ce qui équivaut à multiplier le revenu net par 25. En tous cas, il faut observer que ces évaluations inexactes ne sont faites qu'avec le consentement des intéressés, et que cela n'empêche point ces derniers de demander ensuite, s'ils changent d'avis, la rescision pour lésion de plus du quart.

ces conseils. Il sont bien résolus à faire tout ce qui est en leur pouvoir, pour conserver, entre les mains de l'aîné, le domaine familial. Ils sont habitués, dès leur plus jeune âge, à considérer cet aîné comme le successeur éventuel du père, le maître futur de la maison. Ils admettent cette situation, sans aucun sentiment de jalousie, parce qu'ils la jugent nécessaire, Injustice à leur égard ? Non pas : l'« héritier » a acheté cette faveur par de longues années de travaux sans salaires, passées sur le domaine, en compagnie des parents. Tandis qu'eux, les puînés, ont pu chercher ailleurs des occupations rémunératrices, toucher des gages, faire des économies. C'est donc grâce à eux, à eux seuls, pourrait-on dire, que subsiste en Béarn le droit d'aînesse. Que valent, en effet, sans leur abstention, les misérables artifices usités par les chefs de famille qui veulent excéder la quotité disponible ? Ils devinent bien les libéralités faites secrètement à l'aîné. Ils pourraient les découvrir, les réduire à néant. Ils n'en font rien, à moins que ces libéralités ne soient par trop fortes.

D'ailleurs, la légitimité et l'utilité de cet usage sont si bien établies, qu'on a vu, après la mort des parents intestats, les cohéritiers convenir de donner à l'aîné la quotité disponible tout entière, afin qu'il pût conserver et diriger le domaine. Lorsque ce dernier a été partagé entre les enfants, l'aîné s'efforce de le reconstituer à son profit en achetant leurs parts à ses frères et sœurs. Il profite pour cela d'une circonstance particulièrement favorable : le mariage d'une sœur, ou le départ d'un frère pour l'Amé-

rique. Si le *de cujus* a, par son testament, fixé en argent les parts des cadets, ceux-ci ne les exigent pas toujours immédiatement, si l'héritier n'est pas en mesure de les payer. On a vu des indivisions se prolonger pendant 30 ou 40 ans, parfois plus ; et bien des partages ont pour effet de liquider deux ou trois successions en même temps, ce qui donne lieu à de graves difficultés.

Résultats de la coutume.

I. — *Situation de l'héritier.*

Aujourd'hui moins que jamais la situation de l'héritier n'est enviable. Des charges fort lourdes lui incombent : d'abord, les soultes à payer à ses copartageants, les secours à donner aux proches qui ne réussissent pas dans leurs entreprises, parfois, de vieux parents à entretenir. Comme il est le maître du domaine, c'est lui qui supporte les pertes dues aux disettes, aux épizooties. Pour faire face à toutes ces dépenses, il lui faut accomplir des prodiges de travail et de sobriété. Souvent, il n'arrive à se tirer d'affaire qu'avec l'aide de ses cadets ; ou bien il en est réduit à hypothéquer le domaine, et cela devient de plus en plus fréquent ; la laâ court donc le risque d'être saisie, et vendue en des conditions encore plus mauvaises que dans le cas d'une licitation volontaire. On nous objectera qu'un tel résultat ne prouve guère en faveur d'une coutume qui a soi-disant pour but la conservation des biens dans les familles. Mais si, trop souvent, la laâ hypothéquée est élevée à son propriétaire, c'est parce que ce dernier s'est

adressé à un prêteur quelconque, lequel aura exigé de gros intérêts, et fait saisir impitoyablement le domaine s'il n'a pas été payé au jour fixé, et qui peut-être aussi ne se sera fait aucun scrupule d'exploiter, autant qu'il l'a pu, l'emprunteur trop confiant. Il serait préférable que celui-ci contractât avec des intermédiaires sérieux, par exemple le Crédit foncier. Mais il y a mieux encore : nous voulons parler des banques populaires du type Raiffaisen. Leur organisation convient parfaitement à l'esprit de solidarité des propriétaires béarnais ; et ce qu'elle offre surtout d'avantageux, c'est que, si l'emprunteur n'est pas en état de payer au jour fixé, on pourra lui accorder un délai raisonnable, attendre, par exemple, qu'il ait vendu ses récoltes.

Quelques banques de cette sorte ont déjà été fondées. Elles ont réussi, et rendu à l'agriculture de grands services. Il conviendrait d'en augmenter le nombre. L'héritier pourrait ainsi supporter plus facilement les dépenses dont il est chargé ; les emprunts faits pour conserver le domaine rentrent certainement dans la série des opérations prévues et permises par les statuts de ces intéressantes sociétés.

Homestead. — La loi sur le bien de famille est encore trop récente pour qu'on puisse se rendre un compte exact de ses résultats. Il semble néanmoins que, dans nos régions, elle n'ait pas obtenu tout le succès que les idées de la population sur la conservation des patrimoines, paraissaient devoir lui donner. Peut-être les intéressés se trouvant suffisamment protégés par leur coutume succes-

sorale ne cherchent-ils pas d'autre moyen de conserver le bien familial. Mais il y a une autre raison à cet état de choses : d'après la loi du 12 juillet 1909, article 5, un immeuble hypothéqué ne peut être déclaré insaisissable ; or, nous avons vu que très souvent l'héritier principal était obligé d'hypothéquer le domaine, afin de pouvoir payer aux réservataires leurs droits sur la succession, etc. Dans ces conditions, il n'y a pas de homestead possible.

II. — *Situation des cadets.*

Réduits à leurs réserves légales, parfois même à moins, les cadets qui veulent avoir une situation indépendante et devenir riches, émigrent « aux Amériques » ; les autres, moins ambitieux, restent au pays natal. Parmi ces derniers, quelques-uns se séparent de leur aîné, quittent la laà, et fondent un autre foyer. Ceux qui se marient avec des héritières, sans être comme jadis, dans l'humiliante condition d'« adventices », ont cependant moins d'autorité, quant à l'administration des affaires, que les époux des cadettes.

Un certain nombre de puînés restent célibataires, en compagnie de l'héritier, qui remplace, pour eux, le chef de famille défunt. Ils travaillent à son profit, pendant leur vie, et, à leur mort, ne manquent point de laisser, à lui ou à ses descendants, tout leur avoir, peu considérable, du reste. Cet état de choses (qui n'est point inhérent à la coutume successorale, puisque rien n'empêche les cadets de quitter leur aîné), a soulevé les protestations de quelques

auteurs. M. Capdevielle, notamment, s'exprime ainsi (1) :
« Cette condition anormale des cadets ne saurait recevoir les encouragements et l'approbation des hommes sensés et sincères, au point de vue de la morale et de la question si vivante de la dépopulation en France. » Pourtant, la natalité est assez élevée en Béarn, et la proportion des naissances légitimes y est très forte.

Un autre inconvénient que nous devons signaler est celui-ci : la concorde ne règne pas toujours entre les possesseurs des domaines et les puînés célibataires. Ces derniers se trouvent alors dans une situation très fâcheuse, et le nom d'« esclaus » (esclaves) qui leur était donné jadis est malheureusement trop exact (2).

Emigration. — Une des conséquences les plus importantes de la coutume successorale encore en vigueur est l'émigration des cadets. Sans doute, quelques aînés de famille vont, eux aussi, chercher fortune en Amérique, mais cela est très rare et n'a lieu qu'en des circonstances exceptionnelles, par exemple lorsque l'argent manque

(1) L'état social de la vallée d'Ossau, Paris, imp. Sauvatre, 1891, in-12.

(2) « On m'a cité, dit Cordier, en son langage un peu emphatique, deux vieux cadets, l'un homme, et l'autre femme. Ils avaient bien chacun 80 ans, tous deux employés à ces travaux pénibles qui maintiennent la fortune d'une maison pastorale ; travaux sans salaire, on le sait, le cadet n'étant à vrai dire qu'un domestique sans gages de sa sœur, de son frère, de ses neveux et nièces. Ces deux octogénaires, dans toute leur vie dévouée, n'avaient pourtant réussi qu'à faire des ingrats. On les traitait comme de vils animaux. Ils ramassaient çà et là, dans la dure maison des aïeux, quelques restes desquels ils vivaient tristement... »

pour conserver le domaine ou l'administrer convenablement. M. Butel cite quelques chiffres pour la vallée d'Ossau : en 30 ans, 80 émigrants ont quitté Aste-Béon, soit le sixième de la population. 200 personnes ont quitté Laruns (2.500 hab.) en une période de 8 années, etc. C'est presque toujours l'Amérique du Sud (République Argentine et Brésil) qui bénéficie du travail des émigrants. Là, encore, il y aurait beaucoup à faire pour améliorer les résultats de la coutume. Ne pourrait-on pas détourner au profit des colonies françaises, notamment l'Algérie et la Tunisie, ce courant d'émigration ? Ajoutez que l'exode des cadets a lieu souvent dans des conditions défavorables. Ils partent sans trop savoir ce qui les attend, éblouis par les récits des rares « Américains » qui ont réussi à faire fortune, ou séduits par les annonces d'agences spéciales, qui leur avancent parfois le prix du voyage : « La plupart de ces pauvres gens se laissent aisément prendre aux magnifiques promesses des agents, qui font miroiter à leurs yeux des salaires de 12 et 15 francs par jour, *sans ajouter*, bien entendu que, par l'avilissement de l'or, un seul repas d'ouvrier en absorbe les deux tiers (1). » Aussi un grand nombre d'entre eux reviennent-ils désabusés, ruinés, et parfois traités en insoumis, car, par ignorance ou négligence, ils auront omis de se mettre en règle avec l'autorité militaire. Tous ces inconvénients pourraient être évités si l'Afrique du Nord, et non l'Amérique, bénéficiait de l'émigration béarnaise.

(1) *La vallée d'Ossau*, (F. Butel), p. 149.

D'ailleurs, les émigrants ne partent point dans l'intention de fonder à l'étranger un établissement fixe. Ils veulent seulement faire fortune le plus tôt possible, puis revenir au pays natal. En cas de non réussite, ils viendront se réfugier dans la maison paternelle qui leur est toujours ouverte. Le frère aîné (ou la sœur aînée), l' « héritier » en un mot, sera toujours là pour les recevoir, si le chef de famille est mort. Cette émigration, faite avec esprit de retour, cette présence fréquente des enfants puînés au foyer des ancêtres, démontrent assez que la famille béarnaise appartient plutôt au type des familles patriarcales qu'à celui des familles-souches, quoi qu'en ait dit Le Play (1). L'erreur de celui-ci a été rectifiée, depuis longtemps déjà, et par plusieurs auteurs (2).

(1) En réalité, les Mélouga, dont Le Play a raconté la grandeur et la décadence, étaient originaires du Lavedan, en Bigorre. Mais ce qu'il en dit s'applique aussi bien à toutes les familles des Pyrénées-Occidentales, dont la constitution est identique.

(2) Ainsi, MM. Batcave, Butel, H. de Tourville.

CONCLUSION

Nous avons essayé de prouver que la survivance du droit d'aînesse n'était pas en Béarn le résultat d'une simple routine, d'une résistance injustifiée au Code civil, mais l'expression d'un besoin réel, l'unification des propriétés et d'un sentiment très respectable : celui de la conservation des biens dans les familles. Ce régime a pu jusqu'ici se maintenir à peu près, grâce aux efforts des testateurs, à la complaisance des notaires, à l'abnégation des puînés. Malgré certains inconvénients, qui d'ailleurs ne sont pas inévitables, il présente d'indiscutables avantages économiques et moraux. Nous croyons qu'il serait inutile, voire dangereux, de vouloir le combattre. Chaque peuple sent, mieux que personne, quelles institutions lui conviennent ; la coutume est fondée sur une longue expérience, contre laquelle toute la science du législateur ne saurait prévaloir. Ce dernier, même en faisant œuvre d'uniformité, doit éviter autant que possible de la contrarier par des mesures trop étroites ; les diverses races qui peuplent la France ne forment point une foule amorphe d'hommes ayant tous un esprit semblable, et vivant en des conditions identiques : « la quotité disponible peut-elle donc être partout la même, quels que soient les mœurs, les coutumes, les

habitudes ou les besoins de l'industrie ou de l'agriculture ? Ces proportions immuables ne sauraient évidemment convenir à tous les cas, et elles agissent, comme tout fait absolu, sans discernement » (Le Play).

Faut-il en conclure au rétablissement des « us et coutumes » de jadis ? Non, mais il importe que la loi commune à tout le territoire soit assez large pour contenter les justiciables, du moins en tout ce qui n'est pas contraire à l'ordre public.

Certes, le Code civil constitue, sur la législation intermédiaire, un notable progrès. Mais il n'est pas encore assez libéral. En ce qui concerne le droit matrimonial, on ne peut lui faire ce reproche, puisqu'il admet toutes les combinaisons possibles, depuis la communauté universelle de tous biens présents et à venir jusqu'à la séparation de biens. Faisant droit aux réclamations des populations méridionales, il a conservé le régime dotal, malgré les sérieux dangers qui en résultent. Pourquoi ces mêmes populations n'obtiendraient-elles pas, au point de vue successoral, une semblable liberté ?

Evidemment, nous ne désirons pas voir étendre aux pays de familles instables un régime bon seulement pour les pays de famille souches ou patriarcales. Nous n'avons pas l'intention de proposer, comme Le Play, la famille Mélouga en exemple à toute la France. Ce dernier, en effet, semble avoir eu le tort de généraliser la question, et de considérer, d'une façon presque absolue, le partage égal entre enfants comme une cause de décadence. Il ne s'agit pas

de savoir si tel régime est, d'une manière générale, préférable à tel autre. En cette matière, tout est relatif. Il est évident que le partage égal paraît plus conforme au droit naturel. Mais si, en certaines régions, on préfère avantager un des enfants au détriment des autres, c'est qu'on a, pour cela, de bonnes et valables raisons.

Il suffirait, pour donner satisfaction aux familles souches ou patriarcales, que la quotité disponible fût élevée, *en tous les cas*, à la moitié de la succession, comme cela a été si souvent proposé par Le Play et ses disciples. Ce système est très simple. Il y en a un autre plus ingénieux : voulant respecter (et peut-être encourager) une coutume successorale en usage chez les Navarrais, qui sont à peu près de même race et de mêmes mœurs que les Béarnais, le nouveau Code espagnol a permis aux chefs de famille de se choisir un « héritier » : D'après ce Code, la réserve des descendants est fixée invariablement aux deux tiers de la succession. Le *de cujus* ne peut disposer que d'un seul tiers au profit d'étrangers. Mais, s'il veut gratifier un de ses enfants, il peut, de plus, lui donner en préciput l'un des deux tiers formant la réserve (art. 808). Mais, avec ce système, s'il y a, par exemple 4 ou 5 enfants non avantagés, leurs parts respectives seront simplement d'un douzième ou d'un quinzième de la succession. C'est trop peu. A cet égard, l'agencement préconisé par Le Play est préférable.

On a fait cette objection : pour qu'on puisse donner aux testateurs le pouvoir de « faire un aîné », il faudrait que

chacun d'eux réalisât le type du chef de famille parfait. Sinon, le choix des parents portera souvent sur un enfant qui en est indigne, ou qui n'est manifestement pas doué des dispositions nécessaires pour bien administrer le domaine. Ce sera le « mauvais sujet de la famille », comme dit Batbie, qui saura se faire élire héritier. A cela nous pouvons répondre d'abord qu'un *paterfamilias* digne de ce nom, même sans être parfait, ne se laissera pas influencer par la préférence, injustifiée ou non, qu'il a pour tel ou tel de ses enfants, mais aura uniquement en vue la conservation et la prospérité de sa maison, qu'il laissera au plus digne, sinon au plus aimé. Il est certain qu'il n'en sera pas toujours ainsi, et ce sera très regrettable. Mais quelle institution, si bonne soit elle, n'a pas donné lieu à des abus ? Faudra-t-il supprimer la puissance maritale et l'autorité paternelle, parce qu'il y a de mauvais époux, et de mauvais parents ? Faut-il abolir complètement la faculté de disposer de ses biens à cause de mort, sous le prétexte qu'il y a des testateurs inintelligents ou animés d'intentions perverses ? Et va-t-on attendre que les hommes soient devenus parfaits, pour leur accorder une liberté, un pouvoir quelconque ?

Or, il est certain qu'en Béarn, les dispositions du Code civil sont fort gênantes pour la conservation intégrale des domaines. Il y a longtemps que les familles y seraient dispersées,.....et ruinées, sans la sage abstention des cadets, Mais combien de temps cela durera-t-il ? Les difficultés matérielles de la vie augmentent, et les aînés ont de plus

en plus de peine à boucler leurs budgets. D'un autre côté, viendra le jour où les cadets se lasseront de la situation qui leur est faite, voudront le partage égal, intenteront des procès interminables. Et, comme en bien des cas, la quotité disponible aura été dépassée par le *de cujus*, ils finiront par triompher (?) et tomberont, comme dit Le Play, dans la condition de : « propriétaires indigents ». Le bien de la famille (ou ce qui en restera après le paiement des frais de justice) sera morcelé ou licité.

Instruits par l'expérience, les propriétaires ne renonceraient point, pour cela, à la conservation intégrale de leurs domaines. Seulement, ils s'y prendront d'une autre façon : en restreignant volontairement le nombre des naissances. Car il y a toujours un moyen bien simple de faire un aîné : c'est de supprimer les cadets. Ne vaut-il pas mieux leur permettre de disposer d'une quotité plus étendue ?

Vu :

Le Président de la Thèse,
CHÉNON.

Vu :

Le Doyen,
F. LARNAUDE.

Vu et permis d'imprimer :

Le Vice-Recteur de l'Académie de Paris,
L. LIARD.

BIBLIOGRAPHIE

Sources.

- Fors et coutumes du Béarn (1088) recueillis par Mazure et Hatoulet. Pau, imp. Vignancour, in-4°.
- Los fors et costumas de Béarn (1552). Pau, Desbaratz, 1715, in-4°.
- Textes additionnels aux anciens fors de Béarn (époque inconnue) recueillis par Brissaud et Roger, 1905, in-8°.
- Juraments trouvés aux coffres et archifs deu pays de Béarn, deus reys et reginas, seignours souvirans deudit pays, feyts ausdits estats et de lor ausdits seignours seguin l'antienne costuma deudit pays, in-8°.

Ouvrages anciens.

- P. de Marca.** — Antiquités du Béarn (ms. édité par Basile de Lagrèze en 1846). Pau, Vignancour, in-8°.
- Mourot.** — Traité des successions (ms. de 129 feuillets); — Traité sur les paraphernaux (ms. p. 436-498); — Questions sur les biens paraphernaux, sur les augment et sur les institutions contractuelles (ms. de 498 p.).
- Maria.** — Mémoires et éclaircissements sur les fors et coutumes de Béarn (ms. XVIII^e siècle).
- Labourt.** — Les fors et coutumes du Béarn, commentaire, ms. de 864 p. (XVII^e siècle).
- Bordenave-Cassou.** — Mémoires sur les fors et coutumes du Béarn comparés aux coutumes de Navarre et Soule (3 vol. ms.). Réponses aux 16 questions proposées par Mgr le chancelier concernant les donations. Pau, Desbaratz, 1730, in-4°.
- Questions concernant les substitutions, avec les réponses de tous les parlements et cours souveraines du royaume, et les observations de M. le chancelier d'Aguessau sur lesdites réponses. Toulouse, 1770, in-4°.
- Arrêt du Conseil d'Etat du roi qui ordonne que les puînés auxquels suivant les fors et coutumes du Béarn il sera délivré des immeu-

- bles pour les remplir de leurs légitimes, demeureront, relativement aux objets de ce genre, affranchis de tout droit de centième denier... etc., 23 septembre 1778. Paris, Imp. royale, 1778, in-4°.
- Recueil des certificats accordés par MM. les avocats au parlement de Navarre sur la jurisprudence dudit parlement depuis l'année 1718 jusques en 1787. Ms. in-4°.
- Collection d'édits, déclarations, ordonnances, etc., enregistrés au parlement de Navarre, ensemble les arrêts de règlement rendus par cette cour depuis 1716. Pau, 1786-1787, 4 vol. in-4°.
- Jurisprudence du parlement de Navarre, ms. 360 p., XVIII^e siècle.

Ouvrages modernes.

- Faget du Baure.** — Essais historiques sur le Béarn. Paris, 1818, in-8°.
- E. Cordier.** — Le droit de famille aux Pyrénées, Barèges, Lavedan, Béarn et pays basque. Paris, Durand, 1851, in-8°.
- Blandin.** — Etude sommaire sur les anciens fors et la coutume réformée de Béarn, les lois transitoires avec les questions principales qu'elles ont fait naître, l'esprit du Code civil. Pau, imp. Vignancour, 1865, 2^e édition, in-8°.
- Jeauffreau de Lagerie.** — Cour impériale de Pau ; discours prononcé à l'audience solennelle de rentrée, du 3 novembre 1868 : étude des fors du Béarn. Pau, imp. Vignancour, 1868, in-8°.
- Le Play.** — L'organisation de la famille, selon le vrai modèle signalé par l'histoire de toutes les races et de tous les temps, 3^e édition, 1884, in-8°.
- F. Butel.** — Une vallée pyrénéenne : la vallée d'Ossau. Pau, 1894, in-12.
- D. Parcade.** — Etude historique sur les anciens fors de Béarn. Thèse Paris, 1895, in-8°.
- P. Rogé.** — Les anciens fors du Béarn. Paris, imp. Picard, in-8°, 1905.

Archives départementales des Basses-Pyrénées.

Renseignements communiqués par M. J.-E. Lasserre, ancien bâtonnier.

ADDENDA

A la bibliographie.

- B. de Lagrèze.** — Histoire du droit dans les Pyrénées. Paris, 1867, in-8° (malgré ce titre, l'auteur ne s'occupe guère que du comté

de Bigorre, c'est-à-dire des coutumes de Barèges et de Lavedan).
F. Capdevielle. — L'état social de la vallée d'Ossau. Paris, Sauvatre, 1891, in-12.

Au texte.

Le régime du droit d'*ainesse* s'appliquait également aux serfs. Le censier de Béarn (dénombrement des serfs, de Gaston Phoebus) énumère par exemple «... 28. Arnaud de Larsun, serf, a épousé Rauquine de Mossiet, qui est morte, dont il a eu trois fils, L'ainé a 23 ans, c'est l'héritier de la maison... 33. Arnaud-Guilhaume a eu une fille, Mariotte, qui a 30 ans et est l'héritière de la maison, elle n'a ni mari ni enfants — et deux fils — etc., etc. (Censier du Béarn, rapporté dans le *Bulletin de la Société des sciences, lettres et arts de Pau*, 1877-1878, 2^e série, t. VII).

L'article 6 de la rub. des successions f. r., qui interdit aux enfants l'action en *supplément de légitime* lorsqu'ils ont été légitimés par donation, ne fait pas obstacle à ce qu'ils exigent que la dot à eux fournie soit composée d'« effets bons et exigibles ». Cela, alors même que le constituant eut déclaré « que la manière du paiement faisait partie de ladite constitution », car tout constituant est tenu à la garantie de la dot. Et cela surtout lorsqu'il s'agit d'un père qui ne s'est occupé que fort tard du mariage de sa fille (affaire Dussu contre Lardas, 23 février 1714. *Arch. dép.*, C. 1262).

Sous l'empire des anciens fors, la *veuve*, quoique menant mauvaise vie, ne peut se voir enlever, pour cause d'indignité, les dons ou legs à elle faits par son mari. Elle ne peut perdre non plus la jouissance des biens de ses enfants (f. Morlaas, art. 291), mais elle perdra tout cela si elle se remarie. On sait le respect que le moyen âge avait pour les droits de la femme veuve (femme bedoe) (1).

Jugé le 23 juin 1750, qu'une fille, quoique sous la puissance d'un père, peut *tester* de l'augment qu'elle a gagné par le prédécès de son mari.

(1) Mais on est plus sévère sous l'empire de la coutume réformée. Jugé le 17 avril 1687 qu'une femme qui « s'est laissée engrosser pendant l'an du deuil » est privée des avantages à elle faits par le mari dans son testament et dans son contrat de mariage.

TABLE DES MATIÈRES

	Pages
INTRODUCTION	3

CHAPITRE PREMIER

Généralités sur les successions.

Principe de la conservation des biens dans les familles. Biens avitins et biens acquêts ; comment se forme l'avitinage.	17
Avitinage par subrogation ou accession	31
La dot dans les successions	33
Protection des droits héréditaires.	37
Ouverture de la succession	44
Représentation, acceptation, renonciation	51
Incapacités de succéder	59

CHAPITRE II

Successions légitimes.

A. — Ordre des <i>descendants</i> . Enfants légitimes. Le droit d'affin- esse.	64
Importance du titre d'héritier	78
Les cadets. La légitime sous l'ancienne coutume et sous l'empire de l'authentique <i>de semisse et triente</i>	81
Droit fiscal. Titre auquel les puînés recueillent leurs lé- gitimes.	87
Rapport et réduction	97
Enfants nés de mariages différents	103
Enfants légitimés. Enfants naturels.	106
Appendice. Preuve de la qualité d'héritier.	112

B. — <i>Ascendants</i>	113
C. — <i>Collatéraux</i> . — Règle <i>paterna paternis</i> . . en Béarn . . .	118
D. — <i>Conjoint survivant</i>	125
Deshérence et vacance des successions. Droits du fisc .	128

CHAPITRE III

Successions testamentaires et contractuelles.

Capacité de tester	135
Quotité disponible.	137
Formes des testaments. L'institution d'héritier dans les testaments	139
Substitutions	146
Mandat d'élire héritier.	150
Exécuteurs testamentaires.	152
Révocations et clauses déroatoires	153
Institutions d'héritier dans les contrats et articles de mariage : l'institution contractuelle.	157
Exhérédation	164

CHAPITRE IV

Survivance de la coutume.

1. La coutume et le droit intermédiaire	170
2. La coutume sous l'empire du Code civil.	173
Le privilège d'aînesse en Béarn ; pourquoi il subsiste .	175
Comment il subsiste.	179
Résultats de la coutume.	182
CONCLUSION	189
BIBLIOGRAPHIE.	195

Imp. J. Thevenot, Saint-Dizier (Haute-Marne).
